

บทที่ 4

การสัมภาษณ์

การสัมภาษณ์ในบทนี้ เป็นบทสัมภาษณ์บุคคลซึ่งเป็นกลุ่มตัวอย่างต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับ ความรับผิดชอบทางละเมิดในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองคือผู้ได้รับความเสียหาย จำนวน 2 คน จิตแพทย์ จำนวน 5 คน ทนายความ จำนวน 8 คน และผู้พิพากษา จำนวน 5 คน รวมทั้งสิ้น 20 คน โดยใช้คำถามวิจัยในประเด็นที่สำคัญ 3 ประการคือ (1) ควรให้ความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองตามกฎหมายไทยหรือไม่ (2) ควรนำหลักเกณฑ์ในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองตามกฎหมายอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และเยอรมัน มาใช้เป็นแนวทางปรับปรุงแก้ไขกฎหมายไทยได้หรือไม่ และ (3) ควรบัญญัติหลักเกณฑ์ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองเป็นกฎหมายไทยไว้อย่างไร เพื่อพิสูจน์ข้อสมมุติฐานว่า ควรให้ความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง โดยสามารถนำหลักเกณฑ์ของกฎหมายอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และเยอรมัน มาใช้เป็นแนวทางปรับปรุงแก้ไขและบัญญัติเป็นกฎหมายไทยได้ ในการสัมภาษณ์บุคคลต่าง ๆ นั้น ผู้สัมภาษณ์ได้อธิบายหลักเกณฑ์ของกฎหมายต่างประเทศดังกล่าว ให้ผู้ให้สัมภาษณ์ทราบก่อนตั้งคำถาม หลังจากนั้น ผู้สัมภาษณ์ได้ถามผู้ให้สัมภาษณ์ด้วยคำถามดังกล่าว และบันทึกลงในอุปกรณ์บันทึกเสียง เสร็จแล้วผู้สัมภาษณ์ได้พิมพ์ไว้เป็นลายลักษณ์อักษร คำให้สัมภาษณ์ของบุคคลต่าง ๆ ดังกล่าว ปรากฏตามรายละเอียดดังนี้

4.1 ควรให้ความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจ ที่เกิดขึ้นกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองตามกฎหมายไทยหรือไม่

จากการศึกษา การให้ความคุ้มครองความเสียหายทางจิตใจในระบบกฎหมายไทย ผลการศึกษาพบว่า ศาลไทยไม่ให้ความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง โดยศาลให้เหตุผลว่า กฎหมายไม่บัญญัติไว้ให้เรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจได้ และศาลตีความโดยแปลความหมายของกฎหมายในลักษณะวงแคบ หรือตีความโดยจำกัดความ ด้วยเหตุผลที่ต้องการตัดปัญหาความยุ่งยากในการพิสูจน์ความเสียหาย และการแสดงพยานหลักฐานต่อศาล ที่อาจเป็นการให้ดุลยพินิจแก่ศาลให้มีอำนาจมากเกินไป และในทางปฏิบัติไม่อาจหามาตรฐานได้ว่า ความเสียหายทางจิตใจเหล่านั้น ควรให้ค่าสินไหมทดแทนได้หรือไม่

เพียงใด ทั้งศาลไม่มีหลักฐานอ้างอิง เพื่อตีมูลค่าและคำนวณความเสียหายเป็นค่าสินไหมทดแทนได้ อย่างไรก็ตาม ศาลก็ไม่ได้วินิจฉัยว่า ความเสียหายทางจิตใจในกรณีดังกล่าวมีไม่ได้ จากการสัมภาษณ์กลุ่มตัวอย่าง ผู้ให้สัมภาษณ์มีแนวความคิดเห็นเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองความเสียหายทางจิตใจไว้ดังนี้

4.1.1 ความเสียหายทางจิตใจเป็นความเสียหายที่มีจริง เกิดขึ้นแน่นอน

ผู้ให้สัมภาษณ์ทุกกลุ่มทั้งที่เป็น นักกฎหมาย จิตแพทย์ และผู้ได้รับความเสียหาย ให้ความเห็นเกี่ยวกับความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองว่า ความเสียหายทางจิตใจดังกล่าวมีจริง เกิดขึ้นได้แน่นอน

“ความเสียหายทางจิตใจมีจริง และควรให้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายนั้นด้วย” (สุมบุญ วุฒิวงศ์, เรืองอธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 27 มีนาคม 2551)

“ความเสียหายทางจิตใจมีจริงค่ะ” (มาลินี ภูพงษ์ จุลมนต์, ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“ความเสียหายทางจิตใจมีได้จริง เพราะว่าต่างประเทศเขามีแล้ว แต่ของไทยไม่มีกฎหมายบัญญัติให้เรียกได้” (เดชา วิเชียรรัตน์, ทนายความ, สำนักงานเดชา วิเชียรรัตน์ ทนายความ 117/11 ซอยโรงเรียนลานนาพาณิชย์การ ตำบลช้างเผือก อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 23 กรกฎาคม 2552)

“ความเสียหายทางจิตใจมีจริง เช่น โรคความบอบช้ำทางจิตใจภายหลังเหตุการณ์ หรือ Acute Stress disorder หรือ Post Traumatic Stress Disorder ซึ่งโรคนี้ทำให้เครียด ซึมเศร้า ทำงานไม่ได้ กลัวไม่กล้าขับรถ โรคนี้คนไทยมาหาจิตแพทย์น้อยมาก แต่ที่ประเทศอังกฤษมีคนไข้ไปหาแพทย์ทำการรักษามาก เพราะป่วยโรคนี้เป็นกันมาก อาจเป็นเรื่องที่มีกฎหมายรับรอง ในประเทศไทยได้มีการศึกษาแล้ว พบว่า มีโรคประเภทนี้น้อย จึงมองว่าไม่ใช่ปัญหา” (ณรงค์ มณีทอง, จิตแพทย์, ภาควิชาจิตเวชศาสตร์ คณะแพทย- ศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 18 มีนาคม 2551)

“ความเสียหายทางจิตใจมีจริง ส่วนใหญ่เป็นโรค Post Traumatic Stress Disorder (PTSD) เป็นอาการทางประสาท เกิดอาการหวาดกลัว ที่ทำให้การดำรงชีวิตไม่เป็นปกติสุข ผันร่ายนอนไม่หลับ เช่น แม่เห็นลูกถูกรถยนต์ชนตายต่อหน้าต่อตา แล้วได้แม่เห็นเหตุการณ์โดยตรงในทันทีนั้น” (ภาณุ ภูวนายกร, จิตแพทย์ 7, โรงพยาบาลสวนปรุง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 21 มีนาคม 2551)

“ควรให้ความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจแน่นอนค่ะ ความเสียหายทางจิตใจนั้นอย่างที่บอกแล้วว่า จะมีความสัมพันธ์เป็นกลไกที่เกี่ยวข้องเชื่อมโยงกันอยู่แล้ว เมื่อเกิดความเสียหายส่วนหนึ่งส่วนใด ก็กระทบถึงอีกส่วนหนึ่งด้วยโดยปริยาย กล่าวคือ เมื่อเกิดความเสียหายทางจิตใจย่อมกระทบ กระเทือนต่อความเสียหายทางร่างกายด้วย โดยหลักก็ควรได้รับชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายทางจิตใจอยู่แล้ว เพียงแต่ว่ากฎหมายบ้านเราไม่เปิดช่องตรงนั้นให้ ยังไม่ได้บัญญัติว่าควรจะได้รับเหมือน กับที่กฎหมายต่างประเทศให้ความคุ้มครอง ปัญหาคือว่า ควรจะอย่างไร เพื่อนำไปสู่กระบวนการนั้น ประการแรก ผลักดันการแก้ไขกฎหมาย ประการที่สอง การวินิจฉัยโดยเทียบเคียงกับกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยั้งก็ไม่มี ดังนั้น หนทางแรกก็คงจะต้องมีเนื้อหาของกฎหมายที่บัญญัติมารับรองก่อน” (ศุภลักษณ์ พิชยเวทิน, ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“วันที่ 20 ธันวาคม 2548 เวลาประมาณ 04.00 นาฬิกา ผมได้ขับรถยนต์โดยสาร (รถแดง) พร้อมภรรยานั่งไปด้วยกัน โดยออกจากบ้านที่อาศัย ไปรับผู้โดยสารที่สถานีขนส่งอาเขตเชียงใหม่ เมื่อขับมาถึงสี่แยกอุโมงค์ ถนนวงแหวนรอบสองตัดถนนเชียงใหม่-ดอยสะเก็ด อำเภอสันทราย ผมเห็นไฟรถยนต์บรรทุกที่ขับมาชนรถของผม ในทันใดนั้น รถบรรทุกนั้นได้ชนเข้าด้านที่ภรรยานั่งอย่างแรง ทำให้ผมสลบทันที ผมได้รับบาดเจ็บ ขาหัก แขนหัก และผมมาทราบว่าภรรยาได้ตายในรถตรงที่เกิดเหตุนั่นเอง เมื่อฟื้นที่โรงพยาบาล ทำให้ได้รับความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจจากเหตุการณ์นี้อย่างมาก ผมว่าถ้ามีกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจก็ดี เพราะบางทีจิตใจเราไม่อยู่กับเนื้อกับตัว คิดถึงเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น ในตอนแรกๆ ผมทำอะไรไม่ถูกเลย มันไม่มีแรง ไม่มีกำลังใจ และทำใจไม่ได้ เนื่องจากภรรยาได้จากไป ต่อมา ผมก็ค่อยๆ ทำใจ แต่ไม่ลืมเหตุการณ์จนเดี๋ยวนี้” (มนต์จิต กิตติทัตสุขโสภณ, ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง, อยู่บ้านเลขที่ 142 หมู่ที่ 1 ตำบลสันป่าเปา อำเภอสันทราย จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 29 กรกฎาคม 2552)

“เมื่อวันที่ 12 ธันวาคม 2542 ผมขายปลาเสร็จ ก็ปิดร้านที่ตลาดแม่มาลัย อำเภอแม่แตง กลับไปที่บ้าน เพื่อนำกับข้าวให้ลูกที่กลับจากโรงเรียน ประมาณหนึ่งทุ่ม ผมก็ได้ออกจากบ้าน เพื่อไปนอนที่ร้าน ในระหว่างทางพบอุบัติเหตุเกิดขึ้น สอบถามได้ความว่า เกิดเหตุรถยนต์ชนรถจักรยานยนต์มีคนเจ็บ มีคนมุงดูเต็มไปหมด ผมเดินเข้าไปดูที่รถจักรยานยนต์ล้มอยู่ใต้รถยนต์ที่ชน จึงทราบว่า รถจักรยานยนต์คันนั้นเป็นของผมซึ่งบุตรสาวเป็นคนขับ สภาพรถทั้งสองคันและสถานที่เกิดเหตุยังอยู่ในสภาพเดิม เพราะตำรวจยังไม่มายังสถานที่เกิดเหตุ และได้รับแจ้งว่า มีคนนำบุตรสาวส่งโรงพยาบาลแม่แตงก่อนที่ผมไปถึงที่เกิดเหตุประมาณสิบนาทีแล้ว ผมไปที่โรงพยาบาล เจ้าหน้าที่แจ้งให้ทราบว่า บุตรสาวคนเดียวของผมได้ถึงแก่ความตายไปก่อนแล้ว

ความรู้สึกและสภาพทางจิตใจผมในขณะนั้น เริ่มมีความโศกเศร้าเสียใจ ความอาลัยเพิ่มทวีคูณเป็นเงาตามตัวของเวลาที่ผ่านไป” (วิรัช มะหะเลา, ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง, อยู่บ้านเลขที่ 126 หมู่ที่ 2 ตำบลช่อแล อำเภอเมืองเดช จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 27 กรกฎาคม 2552)

“คำพิพากษาศาลฎีกาที่ศาลไม่ให้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายทางจิตใจ เพราะศาลให้เหตุผลว่าไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ ซึ่งอาจเป็นทางออกง่าย ๆ ของศาลมากกว่า เพราะจริง ๆ ศาลอาจพิพากษาให้ความคุ้มครองได้” (บัญญัติ สิทธิวงค์กุล, ทนายความ, สำนักงานบัญญัติ สิทธิวงค์กุล ทนายความ อยู่บ้าน เลขที่ 42 ถนนสุขเกษม ซอย 5 ตำบลป่าตัน อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 23 กรกฎาคม 2552)

4.1.2 ความรุนแรงของความเสียหายทางจิตใจ

ผู้ให้สัมภาษณ์มีความเห็นว่า ความเสียหายทางจิตใจอาจมีความรุนแรงเท่า ๆ กับ หรือมีความร้ายแรงมากกว่า หรือน้อยกว่าความเสียหายทางร่างกายก็ได้ โดยมีผู้ให้สัมภาษณ์ดังนี้

“ควรจะให้ความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจ ที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง เพราะว่าความเสียหายทางจิตใจที่ว่ามีผลกระทบมากกว่าความเสียหายทางร่างกาย ทำให้ทุกข์ทรมานจิตใจซึ่งบางคนเกิดอาการเครียดและซึมเศร้า ก็เป็นผลจากการกระทบทางจิตใจ จึงเห็นว่าควรจะให้ค่าเสียหายทางจิตใจ” (กิตติวรรณ เทียมแก้ว, จิตแพทย์หญิง, โรงพยาบาลสวนปรุง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 21 มีนาคม 2551)

“ความเสียหายทางร่างกายมันกำหนดได้ค่อนข้างง่ายคือ มีตัวเลขชัดเจน เช่น ค่ารักษาพยาบาล แต่ในเรื่องจิตใจมันต้องดูภูมิหลังว่า มีความรุนแรงหรือไม่ แล้วแต่ละสภาพครอบครัวที่ไม่เหมือนกัน” (สุบุญ วุฒิวงศ์, รองอธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 27 มีนาคม 2551)

“ความเสียหายทางร่างกายหรือจิตใจอันไหนรุนแรงกว่ากันต้องแยกเป็นสองส่วน ส่วนที่หนึ่งคือ สภาพร่างกายของคนที่ได้รับบาดเจ็บในส่วนของร่างกายและจิตใจก็เกินไปด้วย แต่ในส่วนที่สอง คือความเสียหายทางจิตใจของพ่อแม่ ถ้าเห็นสภาพบุตรทนทุกข์ทรมาน พ่อแม่ก็ยังทุกข์ทรมานทางจิตใจมากกว่า กล่าวคือ พ่อแม่จะมีความรักความผูกพันหรือความสนิทสนมต่อลูกมาก” (ปิ่นนกร ศรีจันทร์, ทนายความ, อดีตประธานสภาทนายความจังหวัดเชียงใหม่, อยู่บ้านเลขที่ 46 ถนนมหิดล ตำบลสุเทพ อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 4 มีนาคม 2551)

“ความรุนแรงทางร่างกายและทางจิตใจเปรียบเทียบกันไม่ได้ ขึ้นอยู่กับปัจจัยหลาย ๆ อย่าง เพราะว่าถ้าได้รับผลกระทบมาก ๆ ภาวะจิตใจก็ตามมา เช่น พักการทำงานไม่ได้ ดูแลบุตรไม่ได้ บางคนฆ่าตัวตาย บางคนอาจมีปัญหาคอรัวแตกแยก บุตรอาจป่วยทางจิตใจ หรือเป็น

เด็กเกร เพราะไม่มีใครดูแลและอบรมสั่งสอน” (ณรงค์ มณีทอง, จิตแพทย์, ภาควิชาจิตเวชศาสตร์ คณะแพทยศาสตร์ มหาวิทยาลัย เชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 18 มีนาคม 2551)

“ความเสียหายทางร่างกายมีความรุนแรงมากกว่า แต่จิตใจนั้นมันพอจะรักษาเยียวยาได้” (ภาณุ- กุญชร จิตแพทย์ 7, โรงพยาบาลสวนปรุง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 21 มีนาคม 2551)

“ผมคิดว่า ความเสียหายทางจิตใจและความเสียหายทางร่างกายมีความรุนแรงพอ ๆ กัน” (มนต์จิต กิตติทัตสุข โสภณ, ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง, อยู่บ้านเลขที่ 142 หมู่ที่ 1 ตำบลสันป่าเปา อำเภอสันทราย จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 29 กรกฎาคม 2552)

“ความเสียหายทางจิตใจมันมองไม่เห็น เงินชดใช้ไม่ได้ และไม่สามารถเยียวยาจิตใจได้ เพราะความเสียหายทางจิตใจ ความหดหู่ ไม่ใช่เพียงวันสองวันจะหาย มันต้องใช้เวลาหลายปีในการเยียวยา เช่น เมื่อเทียบเคียงกับความเสียหายทางร่างกายใช้เวลารักษาสัปดาห์ แต่ความเสียหายทางจิตใจต้องใช้เวลาสามปี ความเสียหายทางจิตใจจึงมีความร้ายแรงมากกว่า” (วิรัช มะหะเลา, ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง, อยู่บ้าน- เลขที่ 126 หมู่ที่ 2 ตำบลช่อแล อำเภอเมืองแดง จังหวัด เชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 27 กรกฎาคม 2552)

4.1.3 ความเห็นเรื่องควรให้ความคุ้มครองความเสียหายทางจิตใจหรือไม่

ความเห็นเรื่อง ควรให้ความคุ้มครองความเสียหายทางจิตใจหรือไม่ นั้น ผู้ให้ สัมภาษณ์ที่เป็นนักกฎหมาย จิตแพทย์ และผู้ได้รับความเสียหาย ต่างให้ความเห็นว่า ควร ให้ความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง โดยมีผู้ให้สัมภาษณ์ดังนี้

“ค่าเสียหายทางจิตใจควรจะเรียกได้และให้ความคุ้มครอง เพราะค่าเสียหายทางจิตใจ ไม่ใช่การสูญเสียทางวัตถุ แต่เป็นการสูญเสียทางสภาพจิตใจ ซึ่งตรงนี้นักกฎหมายมักมองข้าม ละเลยไป โดยที่มักจะจับประเด็นอยู่ที่ประเด็นทางวัตถุ ฐานะ ตำแหน่ง ทางบิล หรือใบเสร็จ ถ้า พูดยุติในแง่นามธรรม มันชดเชยกันไม่ได้คือ คุณจะเอาเงินตราที่เป็นค่าตอบแทนที่จะนำมาแลกตรง ส่วนที่ญาติเขาได้รับความเสียหายทางจิตใจนี้ มันตอบแทนหรือชดเชยกันไม่ได้” (วรรณดี วิไลรัตน์ , ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“น่าจะควรให้ความคุ้มครองความเสียหายทางจิตใจ เพราะกฎหมายเกี่ยวกับความเสียหายทางจิตใจ จะทำให้โอกาสประชาชนหรือผู้ที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดได้รับการเยียวยา เกี่ยวกับกฎหมายที่กำหนดไว้ ในปัจจุบันนี้ยังไม่มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ให้ความคุ้มครอง ดังนั้น ควรดำเนินการให้มีกฎหมายให้ความคุ้มครองสภาพจิตใจที่ได้รับความกระทบกระทั่ง” (ปิ่นนคร ศรี

จันทร์, ทนายความ, อดีตประธานสหภาพทนายความจังหวัดเชียงใหม่, อยู่บ้านเลขที่ 46 ถนนมหิดล ตำบลสุเทพ อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 4 มีนาคม 2551)

“ควรให้ความคุ้มครองความเสียหายทางจิตใจเป็นอย่างยิ่ง เพราะอย่างที่เห็น ผลของคำพิพากษาศาลฎีกาที่ให้เหตุผลว่า ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ จึงน่าจะต้องมีกฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับความเสียหายทางจิตใจไว้ ในความเป็นจริงในกรณีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ ก็จะเทียบเคียงกับกฎหมายใกล้เคียง แต่ตามเหตุผลของศาลที่กล่าวว่าไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ แสดงให้เห็นว่ากฎหมายที่ใกล้เคียงก็ไม่มีด้วย หรือจะตีความอย่างแคบก็ได้ มันมีผลทางอ้อม เช่น ถ้าเขาชอกช้ำก็ทำให้เขาเสียหน้าที่การทำงาน ทำงานไม่ได้ เขาขาดรายได้ ก็เป็นผลโดยตรง เมื่อบอกว่าไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้มันก็จบ ดังนั้น จึงควรมีกฎหมายบัญญัติคุ้มครองความเสียหายทางจิตใจ เจตนารมณ์ของกฎหมายก็เพื่อช่วยเหลือทางสังคมให้เป็นสุข และเยียวยาผู้ที่ได้รับความเสียหาย สมมติว่า ข้าราชการชั้นเขาขาด ทำอะไรเรียกค่ารักษาพยาบาลได้ ส่วนทางด้านจิตใจเป็นเรื่องสำคัญ ที่กล่าวว่าจิตใจเป็นนายกายเป็นบ่าว ซึ่งโดยสังคมและวัฒนธรรม จิตใจเป็นเรื่องที่สำคัญ เมื่อไม่มีอะไรมารองรับการเยียวยาทางจิตใจ มันก็แสดงว่าเป็นช่องโหว่ใหญ่ เพราะมันนั้น นา ๆ ชาติเขาคงมีกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องนี้” (ปริทรรศน์ ศิลปกิจ, จิตแพทย์, นายแพทย์ 9 รองผู้อำนวยการฝ่ายการแพทย์ โรงพยาบาลสวนปรุง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 21 มีนาคม 2551)

“ควรให้ความคุ้มครองและเยียวยาความเสียหายทางจิตใจตามกฎหมายไทย เพราะมีความเสียหาย เช่น แม่เห็นบุตรถูกจำเลยขับรถชนตายโดยประมาท คอหักกระเด็นต่อหน้าต่อตา แม่เห็นแล้วช็อกอย่างทุกซ์ทรมาณ ที่ศาลไม่ให้ค่าเสียหายนั้น ผมว่า ศาลฎีกาไทยตัดสินใจไปตามพื้นฐานของความจริงและตามกาลเวลาในสภาพสังคมในขณะนั้น ๆ” (สุบุญ วุฒิวงศ์, รองอธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 27 มีนาคม 2551)

4.1.4 ปัญหาเรื่องการพิสูจน์ความเสียหายทางจิตใจ

เนื่องจากความเสียหายทางจิตใจเป็นความเสียหายที่อาจเห็นได้ยาก ดังนั้น ข้อโต้แย้งประการหนึ่ง ในการให้ความคุ้มครองความเสียหายทางจิตใจ ก็เป็นความเสียหายที่พิสูจน์ไม่ได้ว่าเกิดขึ้นจริงหรือไม่ มีความรุนแรงมากน้อยเพียงใด สำหรับปัญหานี้ ผู้ให้สัมภาษณ์ให้ความเห็นว่า

“สำหรับความเสียหายทางจิตใจนี้ บทบาท อำนาจหน้าที่ และความรับผิดชอบของจิตแพทย์ โดยจิตแพทย์ผู้เชี่ยวชาญต้องทราบ ว่า ผู้ได้รับความเสียหายได้รับความกระทบกระเทือนทางจิตใจ หนักขนาดไหน ซึมเศร้าอย่างไร มันขึ้นอยู่กับจิตแพทย์ผู้รักษา เพราะจิตแพทย์จะมีความน่าเชื่อถือมากกว่า” (เดชา วิเชียรรัตน์, ทนายความ, สำนักงานเดชา วิเชียรรัตน์ ทนายความ อยู่

บ้านเลขที่ 117/11 ซอยโรงเรียนลานนาพาณิชย์การ ตำบลช้างเผือก อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 23 กรกฎาคม 2552)

“วิธีตรวจโรคทางจิตใจจะใช้หลักเกณฑ์จากประวัติ เช่น เมื่อวานพบคนไข้ หลังจากเสียลูกไปแล้ว ร้องไห้ นอนไม่หลับ เป็นโน้นเป็นนี่ ใจสั่น ท้องอืด ทราบว่าเมื่อเดือนก่อน ลูกสาวถูกรถยนต์เฉี่ยวชนตาย เราก็เห็นคนไข้เข้ามา ถืงตุ้กตามาตัวหนึ่ง มาหาหมอที่โรงพยาบาล การวินิจฉัยโรค สังเกตจากประวัติ มันเกี่ยวกับเรื่องนั้นหรือไม่ คนไข้มีอาการชัดเจนหลังจากคนที่รักได้จากไปโดยกะทันหัน เราก็อนุมานได้ว่า มีสาเหตุมาจากการสูญเสียบุตรสาวนั้น ซึ่งความเสียหายทางจิตใจมีความรุนแรงมากกว่าทางร่างกาย การคำนวณค่าเสียหายทางจิตใจ แม้อาจจะคำนวณเป็นตัวเงินได้โดยจิตแพทย์แต่ก็ยากมาก เพราะไม่มีอะไรอ้างอิง ตัวอ้างอิงต้องนั่งเทียนเอา การคำนวณความเสียหาย เช่น เดิมเขาทำงานได้ แต่เมื่อเกิดเหตุ เขาทำงานไม่ได้ ต้องสูญเสียรายได้ไป ก็อาจนำมาคำนวณรายได้ที่เขาสูญเสียไป ค่ารักษาพยาบาลที่เข้าโรงพยาบาล ต้องนอนโรงพยาบาล ค่าตรวจ ค่าห้องจริง ๆ ที่ผ่านมาประเทศไทยไม่ค่อยให้สิทธิผู้ป่วยทางจิตเวช เดียวนี้ทั่วโลกค่อย ๆ พัฒนาความเสียหายทางจิตใจ ที่ใกล้เคียงกับความเสียหายทางร่างกาย วิธีการคำนวณความเสียหายทางจิตใจของต่างประเทศ เขามีคู่มือที่กำหนดเกณฑ์ในการวินิจฉัยโรค มีคู่มือการคำนวณค่าเสียหายได้ที่เรียกว่า DSM 4, 5 ที่ใช้ในสหรัฐอเมริกาที่ปรับปรุงอยู่เสมอ” (จรรยา จิตติ-วุฒิจาร, จิตแพทย์, ตำแหน่งนายแพทย์ 9 ว. ช. กรมการแพทย์ กรุงเทพมหานคร, สัมภาษณ์, วันที่ 23 กุมภาพันธ์ 2551)

“ความเสียหายทางจิตใจละเอียดอ่อนกว่าความเสียหายทางร่างกาย เพราะเป็นความเสียหายที่ต้องใช้วิชาแพทย์ด้วย จิตแพทย์จะต้องตรวจว่า เขาเป็นโรคซึมเศร้าหรือไม่ และจะต้องใช้ระยะเวลาในการฟื้นฟูบำบัดเยียวยารักษานานเท่าไร ค่าใช้จ่ายเท่าไร เอามาเป็นตัวตั้งในการคิดค่าเสียหาย ดังนั้น จำเป็นที่ต้องใช้หลักฐานทางการแพทย์มาพิจารณาประกอบด้วยว่า ความเสียหายทางจิตใจมีความรุนแรงหรือไม่” (วรรณดี วิไลรัตน์, ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“ค่าเสียหายทางจิตใจมีจริง ประเมิน และตีมูลค่าเสียหายได้ โดยจิตแพทย์ผู้รักษาที่เป็นผู้เชี่ยวชาญโดยตรงเป็นส่วนสำคัญ หากนำกฎหมายต่างประเทศมาใช้เป็นแนวทางแก้ไขกฎหมายไทย ก็ต้องดูว่าความเสียหายทางจิตใจมีมากหรือน้อย ก็ต้องพึงหลักเกณฑ์การวินิจฉัยของจิตแพทย์ถึงสภาพของความเสียหายว่า ความรุนแรงของความเสียหายทางจิตใจมีหรือไม่ เพียงใด” (ปิ่นนคร ศรีจันทร์, ทนายความ, อดีตประธาน สภาทนายความจังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 4 มีนาคม 2551)

“ความเห็นของจิตแพทย์เป็นสาระสำคัญอย่างหนึ่ง ที่จะชี้ถึงความร้ายแรงของความเสียหายทางจิตใจที่มีได้จริง” (มาลิน ภู่งศ์ จุลมนต์, ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“จิตแพทย์มีบทบาทความสำคัญ จิตแพทย์ที่รักษา ก็มาให้ความเห็นเกี่ยวกับความเสียหายทางจิตใจที่เป็นจริงกับศาลได้ว่ามีความร้ายแรงหรือไม่ จิตแพทย์สามารถที่จะเข้ามามีบทบาทในการให้ความรู้ และอธิบายต่อศาลว่า ผู้ป่วยได้รับความกระทบกระเทือนทางจิตใจจากเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น หรือมีอาการอย่างไรบ้าง และมีวิธีการรักษาอย่างไร เช่น เจ็ดวันหาย หรืออธิบายว่าคนไข้รายนี้รักษาหายไหม ในการที่ศาลจะวินิจฉัยว่า ผู้ได้รับความเสียหายเป็นผู้ป่วยจริงไหม แพทย์ทั่วไปไม่มีหน้าที่เกี่ยวกับความเสียหายทางจิตใจ เพราะแพทย์ทั่วไปจะรักษาการเจ็บป่วยทางร่างกาย หรืออวัยวะต่าง ๆ เท่านั้น” (บัญญัติ สิทธิวงศ์-กุล, ทนายความ, สำนักงานบัญญัติ สิทธิวงศ์กุล ทนายความ อยู่บ้านเลขที่ 42 ถนนสุขเกษม ซอย 5 ตำบลป่าตัน อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 29 กรกฎาคม 2552)

“วิธีการตรวจบุคคลที่มีความเสียหายทางจิตใจที่สำคัญ จะทำได้ อย่างน้อยมีสองวิธีไปพร้อม ๆ กันคือ จิตแพทย์สัมภาษณ์ถึงภาวะทางจิตใจของผู้ป่วย และนักจิตวิทยาสัมภาษณ์ผู้ป่วยว่ามีอาการป่วยทางจิตใจหรือไม่ วิธีคำนวณค่าเสียหาย โดยหลักผมว่าก็เหมือนต่างประเทศ ถ้าเขาป่วยทางจิตใจ ก็ต้องประเมินว่าเขาป่วยจริงหรือไม่ ความรุนแรงมากน้อยเพียงใด ซึ่งแบ่งออกได้หลายประเด็น อันแรกในแง่การรักษา พยาบาล เช่น การให้ยา มีค่ายา การทำจิตบำบัด การเจ็บป่วยทำให้เขาต้องเสียการงาน ต้องออกจากงาน ขึ้นอยู่กับอาชีพที่เขาทำมาก่อนว่าทำอาชีพอะไร ขึ้นอยู่กับตำแหน่ง อาจประเมินยากหน่อย ถ้าเป็นจิตบำบัดตามเกณฑ์ของสมาคมจิตแพทย์ จะกำหนดไว้ว่าครั้งหนึ่ง ๆ คิดเป็นเงินจำนวน 1,000 ถึง 1,500 บาท โดยทำจิตบำบัดเป็นเวลา 12 ครั้ง โดยประมาณ หักเงินกว่าบาทหรือมากกว่านั้น ส่วนค่ายาแล้วแต่ละประเภทของยา มีราคาหลากหลาย ปกติมีราคาเม็ดละไม่กี่บาท จนถึงเม็ดละหนึ่งร้อยบาท โดยรับประทานครั้งละหนึ่งถึงสามเม็ด ขึ้นอยู่กับคนไข้ ถ้าเขาป่วยจริงและยังป่วยอยู่ จะมีอาการซึมเศร้าอย่างรุนแรง ก็ต้องชดเชยค่าเสียหายให้เขาตามความจริงก็สมเหตุผลเหมือนกัน” (ณรงค์ มณีทอง, จิตแพทย์, ภาควิชาจิตเวชศาสตร์ คณะแพทยศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 18 มีนาคม 2551)

4.1.5 การตีมูลค่าความเสียหายเพื่อกำหนดเป็นค่าสินไหมทดแทน

การตีมูลค่าความเสียหายเพื่อกำหนดเป็นค่าสินไหมทดแทน ผู้ให้สัมภาษณ์ที่เป็นนักกฎหมาย จิตแพทย์ และผู้ได้รับความเสียหาย เห็นว่า ควรยึดหลักวิญญูชนว่า ความเสียหายมีอย่างไร หรือฟังความเห็นของจิตแพทย์ หรือการใช้เครื่องมือวัดความเสียหาย โดยมีผู้ให้สัมภาษณ์ดังนี้

“ตามหลักกฎหมายแพ่ง ศาลไทยคำนวณค่าสินไหมทดแทนตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดซึ่งเป็นความเสียหายที่ได้รับในปัจจุบันและอนาคต ความเห็นของจิตแพทย์เป็นสาระสำคัญอย่างหนึ่ง” (สรศักดิ์ ศรีพิชญาการ, ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“ถ้ามีเครื่องมือวัดหรือคำนวณความเสียหายทางจิตใจที่มีใช้ตัวเงิน ผมคิดว่าดี ถ้าไม่มีเครื่องมือวัดผมว่าก็เอาความเห็นของจิตแพทย์มาอธิบายต่อศาล เพื่อให้ศาลคิดเป็นตัวเงินได้ ความเสียหายทางจิตใจคำนวณเป็นเงินได้ยากมาก แต่ถ้าจะคิดเป็นตัวเงิน น่าจะเอาหลักฐานความเห็นของจิตแพทย์ เพราะความเสียหายทางจิตใจมองไม่เห็น” (มนต์จิต กิตติทัตสุขโสภณ, ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง, อยู่บ้านเลขที่ 142 หมู่ที่ 1 ตำบลสันป่าเปา อำเภอสันทราย จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 29 กรกฎาคม 2552)

“คงไม่ถึงกับต้องนำจิตแพทย์มาอธิบายทุกเรื่อง อย่างถ้าหากความเสียหายบางเรื่อง วิทยุชนฟังประมาณหรือประเมินความเสียหายนั้นได้โดยในระดับวิทยุชนด้วยกัน ถ้าว่าเกิดเหตุการณ์ที่กระทบให้เกิดความเสียหายทางจิตใจในลักษณะนั้น โดยทั่วไปวิทยุชนจะฟังประเมินได้ ก็อาจไม่จำเป็นที่จะต้องมียุติแพทย์เลยก็ได้” (สุกัลกษณ์ พิชยเวทิน, ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“ความเสียหายทางจิตใจที่เป็นตัวเงิน เช่น ค่ารักษาพยาบาลที่โรงพยาบาลโรคจิต ส่วนค่าเสียหายทางจิตใจที่มีใช้ตัวเงินนั้นคำนวณได้ แต่ค่อนข้างยาก ค่าเสียหายทางจิตใจที่มีใช้ตัวเงินนั้นเป็นค่าเสียหายทางชีวิต และจิตวิญญาณของมนุษย์ แม้จะคำนวณได้ แต่จะกำหนดค่าเสียหายที่ตายตัวยอมไม่ได้ ถ้ามีเครื่องมือในการวัดและคำนวณค่าเสียหายก็ดี แต่ต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้เพื่อให้ศาลใช้ดุลยพินิจยอมรับด้วย โดยพิจารณาจากบุคคล สภาพแวดล้อม และเครื่องมือที่ว่านี้มันน่าจะทำได้ เช่นเดียวกับเครื่องจับเท็จ เพื่อป้องกันคนที่หลอกลวงหรืออุกเรื่องขึ้นโดยไม่มีมูลความจริง ตัวอย่าง เครื่องมือที่ว่านี้จะคล้ายกับเครื่องมือที่ใช้ตรวจดีเอ็นเอ ที่ทุกฝ่ายในคดียอมรับในการตรวจด้วยเครื่องมือของแพทย์ ถ้ามีการตั้งสถาบันที่มีการตรวจ วัดและคำนวณค่าเสียหายทางจิตใจได้แล้ว ย่อมทำให้ลดขั้นตอนของคดี และทุกฝ่ายได้รับประโยชน์ แต่ถ้ามีการวิ่งเต้นกัน ก็ทำให้ความยุติธรรมไม่มีเหมือนกัน” (ถวิล ไชยมณี, ทนายความ, สำนักงานถวิล ไชยมณี ทนายความ อยู่บ้านเลขที่ 129/126 หมู่ที่ 5 หมู่บ้านเพชรบุรินทร์ ถนนเชียงใหม่-หางดง ตำบลแม่เหียะ อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 24 กรกฎาคม 2552)

“ค่าเสียหายทางจิตใจก็ต้องคำนวณเป็นค่ารักษาพยาบาลได้ เช่น ไปหาหมอ ก็ต้องกินยา ก็ต้องจ่ายค่ายา ค่าจิตบำบัด โรงพยาบาลรัฐคิดครั้งละ 200 ถึง 300 บาทต่อชั่วโมง จิตบำบัดคือ การนั่งพูดคุย คนไข้เล่าอาการให้ฟัง และหมอก็แนะนำ แล้วคนไข้ก็นำไปปฏิบัติตามอย่างนี้ ก็เป็นภาค

บำบัดจิต ค่าบำบัดจิตก็แล้วแต่หมอ ปกติโรงพยาบาลเอกชนคิดค่าจิตบำบัดมาตรฐานครั้งละ 1,000 บาทต่อชั่วโมง” (ภาณุ คุ-วุฒยกร, จิตแพทย์, 7 โรงพยาบาลสวนปรุง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 21 มีนาคม 2551)

“การกำหนดค่าสินไหมทดแทนที่เป็นความเสียหายทางจิตใจซึ่งมิใช่ตัวเงิน ปัจจุบัน ไม่มีเครื่องมือตรวจวัด และเครื่องมือที่มีราคาแพงมาก ปัจจุบันอยู่ในระหว่างการวิจัย” (ปริทรรศน์ ศิลปกิจ, จิตแพทย์, รองผู้อำนวยการโรงพยาบาลสวนปรุง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 21 มีนาคม 2551)

“ผมว่า เมื่อเปรียบเทียบความเสียหายทางจิตใจกับความเสียหายอื่น ๆ แล้ว ความเสียหายทางจิตใจแม้จะมีจริง แต่มันยากต่อการชดเชยเยียวยาค่าเสียหาย มันลึกซึ้ง ยิ่งสภาวะของคนบางคน ไม่เหมือนกัน บางคนสภาวะจิตอ่อนไหว มันยากที่จะคิดค่าเสียหาย ฉะนั้น ในส่วนนี้เราควรจะมาคำนึงถึงสภาพทางจิตใจปกติเขาเป็นอย่างไร เพื่อศาลจะได้ใช้ดุลยพินิจในการตัดสินให้ค่าตอบแทน หรือเยียวยาแก่ผู้ได้รับความเสียหาย” (สุรศักดิ์ อินทนันท, ทนายความ, สำนักงานสุรศักดิ์ทนายความ อยู่บ้านเลขที่ 48 ถนนสุขเกษม ซอย 1 ตำบลป่าตัน อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 8 มีนาคม 2551)

“ผมมองว่า การตีมูลค่าความเสียหาย เพื่อกำหนดค่าสินไหมทดแทนต้องยึดหลักวิญญูชน มันจะง่าย หลักของวิญญูชนว่า มันต้องเสียหายอย่างไร” (สุบุญ วุฒิวงศ์, รองอธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 27 มีนาคม 2551)

“การกำหนดค่าสินไหมทดแทน เพื่อความเสียหายทางจิตใจย่อมเกิดขึ้นได้จริง แต่มันต้องคุยกันว่า ควรจะใช้มาตรฐานกลางว่าระดับไหน ควรจะให้เท่าใด มันต้องเป็นมาตรฐานเดียวกัน มันขึ้นอยู่กับความสำคัญของบุคคลด้วย ไม่ใช่ว่าแบ่งแยกคนยากจนกับคนรวย แต่ดูว่าคน ๆ นั้นทำอะไรให้กับสังคม คนที่เสียชีวิตทำอะไรให้กับครอบครัวเขา ได้รับการเล่าเรียนหรืออยู่ในสภาวะทางสังคมอย่างไร ครอบครัวเขาอยู่ในสภาวะสังคมอย่างไร เราอาจเอาเทียบเคียงมาตรฐานอันนี้กับทางจิตใจ” (มาลินี ภู่งศ์ จุลมนต์, ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“ตัวอย่าง การตีมูลค่าความเสียหายเพื่อกำหนดค่าสินไหมทดแทน คดีที่เกี่ยวกับความเสียหายทางจิตใจ ที่ฝรั่งเป็นโจทก์ฟ้องเรียกค่าเสียหายยี่สิบล้านบาท ที่จำเลยไปทาสีที่บ้านของผู้ได้รับความเสียหายแล้ว ละอองฝุ่นจากสีที่เป็นพิษ ทำให้บุตรเล็ก ๆ เขาพิการ ศาลตัดสินคดีให้ตามฟ้อง ผมเห็นด้วยว่า การพิสูจน์ความเสียหายทางจิตใจกระทำไม่ได้” (ประพันธ์ วงศ์คม, ทนายความ, สำนักงานสหธรรมทนายความ อยู่บ้าน เลขที่ 11 ถนนสุขเกษม ซอย 3 ตำบลป่าตัน อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 8 มีนาคม 2551)

“การพิสูจน์ความเสียหายทางจิตใจในทางการแพทย์ทำได้ แต่การพิสูจน์ยากกว่าความเสียหายอื่น ๆ วิธีการรักษาโรคทางจิตใจมีสามวิธีที่สำคัญคือ วิธีที่หนึ่ง เนื่องจากความเสียหายทางจิตใจทำให้เกิด ปฏิกริยาขึ้นในสภาพทางร่างกายหรือสมองให้ยาไปรักษาได้ วิธีที่สอง การบำบัดทางจิตให้คนไข้ได้ทบทวนเหตุการณ์ ผ่อนคลาย ปรับปรุงวิธีคิด หรือหาวิธีเผชิญกับปัญหาใหม่ ๆ เพื่อให้ยอมรับความจริง ทำให้จิตใจเข้มแข็งขึ้นมา และวิธีสุดท้ายคือ วิธีการทางสังคม ที่ทำให้ครอบครัวมีความอบอุ่น คนไข้ควรอยู่ในสิ่งแวดล้อมแบบไหน ที่เอื้อให้คนไข้ได้ฟื้นฟูสภาพจิตใจ วิธีการบำบัดทางจิตใจนั้น คือ การใช้นักจิตบำบัด อาจเป็นจิตแพทย์ นักประสาทสงเคราะห์ นางพยาบาล นักจิตวิทยา หรือพระภิกษุ” (ปริทรรศน์ ศิลปกิจ, จิตแพทย์, รองผู้อำนวยการโรงพยาบาลสวนปรุง โรงพยาบาลสวนปรุง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 21 มีนาคม 2551)

4.1.6 แนวทางการให้ความคุ้มครองความเสียหายทางจิตใจ

ผู้ให้สัมภาษณ์ที่เป็นนักนิติศาสตร์มีแนวความคิดเห็นว่า ความในบทบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 และมาตรา 438 น่าจะครอบคลุมถึงความเสียหายทางจิตใจด้วย ผู้ให้สัมภาษณ์มีความเห็นเรื่องนี้นดังนี้

“ผมเห็นด้วยที่นักนิติศาสตร์ไทยมีแนวความคิดเห็นว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 และมาตรา 438 น่าจะครอบคลุมความเสียหายทางจิตใจด้วย เพราะการตีความกฎหมายต้องตีความอย่างกว้าง และคุ้มครองสิทธิในความเสียหายแก่ผู้ได้รับความเสียหายให้มากที่สุด” (สุบุญ วุฒิวงศ์, รองอธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 27 มีนาคม 2551)

“มันอยู่ที่การตีความ บังเอิญศาลฎีกาไม่ตีความให้หมายความถึงความเสียหายทางจิตใจด้วย ถ้าการตีความว่าหมายถึงความเสียหายทางจิตใจด้วยแล้ว ศาลย่อมกำหนดค่าสินไหมทดแทนตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดได้” (มาลิน ภู่งศ์ จุลมนต์, ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 และมาตรา 438 ถ้าจะตีความให้ถือว่าเป็นความเสียหายทางจิตใจอันมิใช่ตัวเงินด้วย ก็ต้องตีความอย่างกว้าง ๆ เกินกว่าที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย แต่ใน ขณะนี้ศาลไทยก็ได้ตีความกว้างขนาดนั้น หากมีประเพณีปฏิบัติเช่นนั้นแต่ดั้งเดิมว่า เราคุ้มครองความเสียหายทางจิตใจด้วยอยู่แล้ว ก็สามารถใช้คำเสียหายทางจิตใจได้ แต่ทุกวันนี้ผ่านมา จากในอดีตจนปัจจุบัน เรายังไม่เคยให้ความเสียหายทางจิตใจ แต่ถ้าจะตีความในกฎหมายที่ปรากฏอยู่ในขณะนี้ มันอาจไปไม่ถึง เพราะการตีความคำว่าค่าเสียหายที่มิใช่ตัวเงินว่ามีขอบเขตอะไรบ้าง ต้องมีบทมาตราที่มากกว่านี้” (ศุภลักษณ์ พิษยเวทิน, ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“ในแง่กฎหมาย จากประสบการณ์ที่เป็นผู้พิพากษามานาน ผู้พิพากษาส่วนใหญ่ จะยึดติดกับลายลักษณ์อักษร ไม่ได้มองทางด้านเจตนารมณ์ของกฎหมาย จะไม่ได้มองหลักกฎหมาย ฉะนั้น พอเวลาตีความ ก็ตีความในวงแคบและตายตัว ศาลจะยึดติดพยานหลักฐาน ถ้าเป็นการเรียกค่าเสียหายทางจิตใจและไม่มีพยานหลักฐาน ศาลจะไม่ให้เลย นักกฎหมายไทยทั้งนักวิชาการอธิบายว่า ถ้าเป็นค่าเสียหายทางจิตใจนั้น เมื่อไม่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายก็เรียกไม่ได้” (วรรณดี วิไลรัตน์, ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“ศาลไทยได้เคร่งครัดในดัวบทกฎหมาย ค่าสินไหมทดแทนที่ศาลจะกำหนดออกมา จะเป็นค่าสินไหมทดแทนที่พึงเห็นได้เท่านั้น แต่ค่าสินไหมทดแทนทางด้านจิตใจศาลมองไม่เห็น เพราะฉะนั้น ในสองมาตรานี้ยังไม่เพียงพอที่จะตีความให้หมายถึงความเสียหายทางจิตใจด้วย น่าจะต้องมีการเปิดช่องให้มีบทบัญญัติมากกว่านี้ เพื่อให้โอกาสศาลใช้ดุลยพินิจสูงขึ้น” (สุรศักดิ์ อินทนันท์, ทนายความ, สำนักงานสุรศักดิ์ทนายความ 48 ถนนสุขเกษม ซอย 1 ตำบลป่าตัน อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 8 มีนาคม 2551)

4.1.7 ข้อเสนอ

ผู้ให้สัมภาษณ์เห็นว่า ควรให้ความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจ ที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองตามกฎหมายไทย เพราะความเสียหายทางจิตใจมีจริง แน่นนอน และในเรื่องของระดับความรุนแรงนั้น ความเสียหายทางจิตใจมิได้ต่างจากความเสียหายต่อร่างกาย เพราะอาจมีความรุนแรงมากกว่า เท่ากับ หรือน้อยกว่า ความเสียหายในทางร่างกายก็ได้ หากให้ความคุ้มครองสิทธิในกรณีนี้ จะไม่ทำให้มีการฟ้องคดีเพิ่มมากขึ้น มีการฟ้องที่เป็นจริง ผู้ได้รับความเสียหายที่ฟ้องคดีไม่อาจหลอกลวงศาลเพื่ออ้างสิทธิที่อุปโลกน์ขึ้น และสามารถพิสูจน์ความเสียหายโดยศาลมีอำนาจที่พิสูจน์ และตีมูลค่าความเสียหายเพื่อกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายในทางจิตใจ ที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง ที่เหมือนกับความเสียหายอื่น ๆ ที่กฎหมายให้ความคุ้มครองแล้ว

4.2 ควรนำหลักเกณฑ์ตามกฎหมายอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และเยอรมันมาใช้เป็นแนวทางปรับปรุงแก้ไขกฎหมายไทยหรือไม่

เริ่มต้น ประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์ ได้แก่ กฎหมายอังกฤษและสหรัฐอเมริกาปฏิเสธที่จะให้ความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง แต่ต่อมากฎหมายของประเทศดังกล่าวได้พัฒนาให้มีความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง การนำหลักเกณฑ์ตามกฎหมายต่างประเทศ ที่เกี่ยวกับความ

เสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ที่ได้รับความเสียหายลำดับสองมาใช้เพิ่มเติมจากความเสียหาย ที่กฎหมายให้ความรับรองและคุ้มครองสิทธิอยู่แล้ว เช่น ความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ หรือ ความเสียหายอื่น ๆ ก็จะเป็นการเพิ่มหลักเกณฑ์ให้ครอบคลุมถึงความเสียหายต่าง ๆ มากยิ่งขึ้น เหตุผลในการตัดสินใจของศาล ที่ให้ความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ที่ได้รับความเสียหายลำดับสอง โดยเฉพาะในกฎหมาย อังกฤษและสหรัฐ อเมริกา ก็เพราะว่าในประเทศต่าง ๆ ที่ว่านี้ ได้มีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ไว้ให้ผู้ได้รับความเสียหายเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้ และศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการตีมูลค่าความเสียหายในกำหนดค่าสินไหมทดแทน เพื่อความเสียหายได้อีกด้วย ส่วนศาลเยอรมันที่ใช้ระบบชวิลลอว์ได้ตีความ โดยแปลความหมายของกฎหมายในลักษณะที่กว้าง หรือตีความโดยขยายความ และศาลเยอรมันใช้แนวทางตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายคอมมอนลอว์กล่าวคือ แม้ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ที่ได้รับความเสียหายลำดับสอง ตามกฎหมายเยอรมัน จะใช้หลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 823 บรรทัดแรกก็ตาม แต่ศาลเยอรมันก็ได้ตีความคำว่า “ความเสียหายต่ออนามัย” ตามมาตราดังกล่าวให้หมายถึง ความเสียหายทางจิตใจด้วย แนวทางที่ศาลเยอรมันใช้หลักเกณฑ์ตามกฎหมายคอมมอนลอว์ ที่เกี่ยวกับความเสียหายทางจิตใจ (Nervous shock) ที่ศาลเยอรมันยอมให้ผู้ได้รับความเสียหายได้ใช้สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจ หรือศาลให้ความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ที่ได้รับความเสียหายลำดับสองได้ ปรากฏในคำพิพากษาของศาลสูงสุดเยอรมันที่สำคัญจำนวน 3 คดี ได้แก่ คำพิพากษาในคดี REICHSGERICHT (SIXTH CIVIL SENATE) 21 SEPTEMBER 1931, RGZ 133, 270=JZ 1929, 914 คดีที่สอง BUNDESGERICHTSOF (SIXTH CIVIL, SENATE) 11 May 1971 BGHZ 56, 163=NJW 1971, 1883=VERSR 1971, 905, 1140 และคดีที่สาม BUNDESGERICHTSOF (SIXTH CIVIL, SENATE), 4 APRIL 1989 NJW 1989, 2317 และคดีของศาลอุทธรณ์ที่สำคัญ ได้แก่ คำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ (LG หรือ OLG) ได้แก่ (1) คำพิพากษาในคดี OLG Munich 9 Feb. 1995, NJW 1995 (2) คดี No. 2655, LG Braunschweig (3) คำพิพากษาในคดี No.711, LG Verden 4 March 1982, DAR 1988, 320 และ (4) คำพิพากษาในคดี No. 2467 (OLG Nürnberg, 1998) เป็นต้น คำพิพากษาของศาลสูงสุดและศาลอุทธรณ์ของเยอรมันที่ว่านี้ เป็นคดีที่เกี่ยวกับผู้ที่ได้รับความเสียหายลำดับสอง ซึ่งผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง หรือผู้เห็นเหตุการณ์ เป็นญาติสนิทของผู้ได้รับความเสียหายลำดับหนึ่งที่ตายในเหตุการณ์ และญาติสนิทนั้นได้ทราบเหตุการณ์ในภายหลังแล้วได้รับความเสียหายทางจิตใจ เนื่องจากความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจ ซึ่งคดีที่กล่าวข้างต้นมีลักษณะคล้ายคลึงกับคดีของศาล อังกฤษและสหรัฐอเมริกา ทั้งกฎหมายเยอรมันไม่มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจศาลกำหนดค่าสินไหมทดแทน อย่างเช่นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 438 ของไทย ดังนั้น ศาลเยอรมันจึงได้

พัฒนาการในทางกฎหมายที่จะกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหาย โดยใช้แนวทางเช่นเดียวกับศาลในประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์อย่างอังกฤษและสหรัฐอเมริกา โดยศาลของประเทศต่าง ๆ เหล่านั้นมีอำนาจตีความกฎหมายโดยแปลความหมายอย่างกว้าง โดยพิจารณาจากลักษณะของความรุนแรงและระยะเวลาของความเสียหาย ที่กำหนดให้โจทก์ในคดีละเมิดมีเหตุในการฟ้องคดีได้ ดังนั้น ตามกฎหมายอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และเยอรมัน จึงได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบละเมิดในความเสียหายทางจิตใจ ที่เกิดกับผู้ที่ได้รับความเสียหายลำดับสองไว้ว่า โจทก์ต้องพิสูจน์เหตุในการฟ้องคดีอันเป็นองค์ประกอบ 3 ประการคือ โจทก์ซึ่งเป็นผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดในทางครอบครัวกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับหนึ่ง โจทก์มีความใกล้ชิดต่อเหตุการณ์ในทางกายภาพ และโจทก์ได้รับความเสียหายทางจิตใจเนื่องจากความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจในทันที ในลักษณะร้ายแรง ส่วนกฎหมายไทยศาลปฏิเสธที่ให้ความคุ้มครองโดยเหตุผลที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ ผู้ให้สัมภาษณ์มีแนวความคิดเห็นดังนี้

4.2.1 การไม่มีบทกฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจน

ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองตามกฎหมายไทย ไม่มีบทบัญญัติกำหนดไว้ชัดเจนเป็นลายลักษณ์อักษร และในการตัดสินคดี ศาลไม่ใช่หลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 4 รวมทั้งศาลไม่ได้ตีความความเสียหาย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 และมาตรา 438 ให้ความหมายครอบคลุมถึง ความเสียหายทางจิตใจด้วย เพื่อให้สอดคล้องกับแนวความคิดของนักนิติศาสตร์ ผู้ให้สัมภาษณ์มีความเห็นควรบัญญัติไว้เป็นกฎหมายคือ

“เราต้องดูกฎหมายใกล้เคียง หรือหลักกฎหมายทั่วไปก่อนว่า มีกฎหมายที่เกี่ยวกับความเสียหายทางจิตใจหรือไม่ มีคำสอนหรือไม่ เพราะต้องนำหลักเกณฑ์ที่ละขั้นตอนตามลำดับของกฎหมาย มาใช้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 4 ถ้าไม่มี ก็สามารถนำหลักเกณฑ์กฎหมายต่างประเทศมาใช้ได้หรือไม่ ถ้าไม่มีตามมาตรา 4 ก็จำเป็นต้องบัญญัติเป็นกฎหมาย ก็สร้างกฎหมายขึ้นมา อันเป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติ” (บัญญัติ สิทธิวงศ์กุล, ทนายความ, สำนักงานบัญญัติ สิทธิวงศ์กุล ทนายความ อยู่บ้านเลข- ที่ 42 ถนนสุขเกษม ซอย 5 ตำบลป่าตัน อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 23 กรกฎาคม 2552)

“ถ้าจะนำหลักเกณฑ์ตามกฎหมายอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และเยอรมันที่กำหนดไว้ 3 ประการคือความสัมพันธ์ใกล้ชิดต่อกัน ความใกล้ชิดต่อเหตุการณ์ และความใกล้ชิดต่อการรับรู้หรือประจักษ์แจ้งถึงเหตุการณ์ มาใช้ปรับปรุงแก้ไขกฎหมายไทย ก็ต้องนำมาบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์

อักษร” (สุภลักษณ์ พิชย-เวคิน, ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“ความเสียหายทางจิตใจเรียกไม่ได้เลย เพราะตัวบทกฎหมายไม่ให้สิทธิ ทางแก้คือว่า ให้ฝ่ายนิติบัญญัติผลักดันตัวกฎหมายนี้ให้ออกกฎหมายเลยว่า ให้เรียกค่าเสียหายทางจิตใจได้ แต่จะได้เท่าใดขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาลที่จะต้องพิจารณาจากหลายปัจจัย” (วรรณดี วิไลรัตน์, ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

4.2.2 สามารถนำหลักเกณฑ์ตามกฎหมายต่างประเทศมาใช้ประกอบกับหลักเกณฑ์อื่น ๆ ได้

การนำหลักเกณฑ์ตามกฎหมายอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และเยอรมัน มาใช้เป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายไทย โดยประกอบกับหลักเกณฑ์อื่น ๆ ได้ มีรายละเอียดดังนี้

“ควรนำหลักเกณฑ์ตามกฎหมายต่างประเทศมาใช้อย่างยิ่งเลย เพียงแต่ว่าอาจจะปรับหลักเกณฑ์อื่น ๆ ด้วย เพื่อให้สอดคล้องกับบริบทสังคมและวัฒนธรรมไทย ซึ่งที่เห็นได้ชัด ก็คือว่า ถ้าไม่นำมาปรับก็อาจเป็นช่องทางให้คนที่ไม่ประสงค์ดี นำหลักเกณฑ์มาเรียกร้องค่าเสียหายที่เกินกว่าเหตุ และทำให้วุ่นวาย เพราะจริงๆ แล้ว จะบอกว่าผู้ทำละเมิดจะต้องรับผิดชอบทั้งหมด ก็ไม่ได้ เพราะอาจมีเรื่องของกรรมและต้องให้สมดุลกัน เพราะถ้าให้ผู้กระทำรับผิดชอบทั้งหมด ก็อาจจะทำให้ผู้ได้รับความเสียหายหาประโยชน์ตรงนี้ด้วย อาจเรียกร้องมากเกินไป ช่องทางนี้ทำให้คนมีอาการป่วยนาน และมากกว่าความเป็นจริง เช่น พวกที่เรียกร้องจากกองทุนทดแทน หรือทหารผ่านศึก ซึ่งจะต้องนำมาพิจารณาให้ดี ควรจะนำมาปรับให้ดี พอเหมาะ จะเอาตามกฎหมายของเขาเลยก็ไม่ได้ เพราะมีรากฐานทางสังคมตะวันตกไม่เหมือนกับของเรา ความเสียหายทางจิตใจของเรา มีศาสนาและปรัชญาชีวิตเข้ามาเกี่ยวข้องอีกส่วนหนึ่งด้วย” (ปริทธรณ์ ศิลปกิจ, จิตแพทย์, รองผู้อำนวยการ โรงพยาบาลสวนปรุง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 21 มีนาคม 2551)

การสัมภาษณ์บุคคล ผู้ให้สัมภาษณ์ให้ความเห็นเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ตามกฎหมายอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และเยอรมัน โดยมีปัจจัยสำคัญที่เป็นข้อสนับสนุนคือ

ก. หลักเกณฑ์ประการที่หนึ่ง “ความสัมพันธ์ใกล้ชิดต่อกัน” (Relationship) ลำดับชั้นของบุคคลซึ่งเป็นผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองที่เป็นญาติ หรือมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดในทางครอบครัว หรือมีความรักและเสน่หากับผู้ได้รับความเสียหายลำดับหนึ่ง

ประการแรก ความเป็นญาติหรือมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดระหว่างผู้ได้รับความเสียหายลำดับหนึ่งและผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง ญาติ หรือผู้มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดในทางครอบครัว โดยเทียบเคียงกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629 ที่ทายาทโดยธรรมมี 6 อันดับ คือ (1)



ผู้สืบสันดาน (2) บิดามารดา (3) พี่น้องร่วมบิดามารดา (4) พี่น้องร่วมบิดาหรือมารดา (5) ปู่ย่าตายาย หรือ (6) ลุงป้าน้าอา ได้โดยมีผู้ให้สัมภาษณ์ดังนี้

“ต้องมีหลักเกณฑ์ที่คล้ายคลึงกันกับกฎหมายต่างประเทศที่ให้ความคุ้มครอง เพราะนาๆ ประเทศเขาก็ใช้หลักการเดียวกัน ดูแล้วมันก็ยุติธรรมดี หนึ่ง คือ ญาติ ญาติตามกฎหมายไทยก็คือ ในสังคมไทยน่าจะต้องครบตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1629 เหตุผล เพราะ ผู้เสียหายไม่ได้อยู่เป็นครอบครัวเล็กเหมือนอย่างของต่างประเทศ ครอบครัวเราใหญ่ ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองนี้ต้องเห็นเหตุการณ์ในทันที ผมว่าไม่เห็นเหตุการณ์น่าจะไม่ใช่หลักเกณฑ์นี้ การชื้อกนั้นมิพพฤติการณ์ที่เกิดอาการก็พอแล้ว ไม่ถึงกับชื้อก คำว่า ชื้อกก็เหมือนกับหมดสติหรือขาดสติ ในทางการแพทย์” (ปิ่นนคร ศรีจันทร์, ทนายความ, อดีตประธานสภาทนายความจังหวัดเชียงใหม่, อยู่บ้านเลขที่ 46 ถนนมหิดล ตำบลสุเทพ อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 4 มีนาคม 2551)

“ผมมองว่าญาติก็ได้ แต่ความสัมพันธ์ถึงขนาดไหน ยกตัวอย่าง พ่อแม่ทิ้งลูกให้ยายหรือ ญาติสนิท หรือเพื่อนบ้านเขารักและรับเอามาเลี้ยงดู ถ้าบุคคลเหล่านั้นเห็นเหตุการณ์ ก็น่าจะให้เขา ได้รับการเยียวยาความเสียหายได้ด้วย ไม่ใช่จะเป็นเฉพาะพ่อแม่ บุตร สามีหรือภริยา เพราะเขา ไม่มีความผูกพันระหว่างเขากับผู้ที่ถูกระงับละเมิด อย่างกรณีง่าย ๆ พ่อแม่ที่ทิ้งลูกไว้ให้ยายดูแล ต่อมาเกิดละเมิดขึ้น คนที่ได้รับผลกระทบทางจิตใจโดยตรงนี้น่าจะเป็นยายที่เลี้ยงดูมากกว่าพ่อแม่ที่เป็นบุพการีแต่ไม่มาดูแลบุตรนั้น” (สุรศักดิ์ อินทนันท์, ทนายความ, สำนักงานสุรศักดิ์ ทนายความ อยู่บ้านเลขที่ 48 ถนนสุขเกษม ซอย 1 ตำบลป่าตัน อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 8 มีนาคม 2551)

“นอกจากบิดามารดา บุตร สามีหรือภริยา อาจมีผู้อุปการะเด็ก ซึ่งอาจไม่ใช่พ่อแม่ที่แท้จริง เช่น พ่อแม่บุญธรรม” (ณรงค์ มณีทอง, จิตแพทย์, ภาควิชาจิตเวชศาสตร์ คณะแพทยศาสตร์ มหาวิทยาลัย เชียง- ใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 18 มีนาคม 2551)

“นอกจากบิดามารดา บุตร สามี หรือภริยาแล้ว คนอื่นที่จะเรียกร้องได้อีก ก็ต้องเป็นผู้ ได้รับผล กระทบ เช่น พบเห็นเหตุการณ์ต่อหน้าต่อตา ซึ่งไม่เกี่ยวกับญาติแล้วเกิดอาการกลัว” (ภาณุ คุวุฒยากร, จิต- แพทย์ 7, โรงพยาบาลสวนปรุง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 21 มีนาคม 2551)

“เนื่องจากกฎหมายไทยไม่เคยมีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับความเสียหายทางจิตใจในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ได้รับ ความเสียหายนั้น ก็น่าจะพิจารณาจาก ญาติโดยตรง เพื่อนสนิท หรือคู่ขา แน่นนอน บุคคลเหล่านี้ย่อมมีผล กระทบขึ้นอยู่กับความสัมพันธ์ใกล้ชิดจริง ๆ ถ้าเกิดว่าไม่มีเลย ก็อาจเป็น ญาติสายตรงตามกฎหมาย เช่น บิดามารดา บุตร ปู่ย่าตายาย แต่ส่วนใหญ่รายละเอียดต้องไปดูว่า ความสัมพันธ์ลึกซึ้งต่อกัน คนที่เป็นญาติกันก็จริง แต่ไม่รักกัน ก็ไม่มีผลกระทบทางจิตใจ” (กิตติ

วรรณ เทียมแก้ว, จิตแพทย์หญิง, โรงพยาบาลสวนปรุง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 21 มีนาคม 2551)

“ถ้าเราจะให้คุ้มครองตรงนี้ มันก็ควรจะให้ความคุ้มครองตรงที่ว่า คนที่ต้องสูญเสียต้องมี ส่วนได้เสียกับผู้ตายตรงนั้นด้วย อย่างเช่นว่า เขาเป็นผู้ปกครองหรือผู้อนุบาลเขาไม่มีพ่อแม่ แต่ก็มี ลูกน้ำที่ดูแลเขามาตั้งแต่เล็ก ๆ และเด็กนั้นเขาจะฝากผีฝากไข้ไว้ เมื่อโตขึ้นเขาก็จะได้ทำงานใน ระดับตำแหน่งสูง ก็จะได้เลี้ยงดูเขา แต่พออยู่ ๆ เด็กก็สูญเสียชีวิตที่เกิดอุบัติเหตุจากความประมาท หรือเจตนา ลูก ป้า น้ำหรืออานี้ซึ่งเขาถูกกระทบกระเทือนทางจิตใจ แน่นนอนก็อยู่ในประเด็นความ เสียหายทางจิตใจเหมือนกัน ถ้าหากจะเปิดกว้าง มันไม่ควรจะเปิดกว้างแค่ว่าจะต้องเป็นญาติใน ลำดับสองเท่านั้น นี่ก็ข้อคิดเห็นที่แตกต่างไป” (วรรณดี วิไลรัตน์, ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“ผู้ฟ้องคดีต้องเอาคนที่ได้รับความกระทบกระเทือนทางจิตใจมาเป็นโจทก์ คนอื่นเขา ไม่ได้ได้รับความกระทบกระเทือนทางจิตใจก็ไม่เกี่ยว ต้องเป็นบุคคลที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดใน ครอบครัว เพื่อนก็ไม่น่าจะให้ค่าสินไหมทดแทน คนที่ดูแลก็ต้องพิจารณาความสำคัญในทาง กฎหมายครอบครัว เอาความเป็นทายาทตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1629 หรือ เอาผู้แทนโดยชอบธรรม ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่เป็นผู้เสียหายซึ่งมีความ ผูกพันกับผู้ตายต่อไป ต้องไปดูผลกระทบต่อกันภายนอกที่เห็นเหตุการณ์ไม่มีสิทธิเรียกค่าเสียหาย ทางจิตใจได้” (เดชา วิเชียรรัตน์, ทนายความ, สำนักงานเดชา วิเชียรรัตน์ ทนายความ อยู่บ้านเลขที่ 117/11 ซอยโรงเรียนลานนาพาณิชย์การ ตำบลช้างเผือก อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 23 กรกฎาคม 2552)

ประการที่สอง ความอ่อนไหวทางจิตใจ (Susceptibility) กล่าวคือ ผู้ได้รับความเสียหาย ลำดับสองซึ่งเป็นผู้มีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้ จะต้องเป็นบุคคลปกติทั่วไป หรืออาจเป็น บุคคลที่มีความอ่อนไหวทางจิตใจง่ายก็ได้ โดยมีผู้ให้สัมภาษณ์ดังนี้

“ผมว่าใช้หลักวิญญูชนมาใช้ว่าคนธรรมดาทั่วไปมีความอึดอัดอารมณ์ในการสูญเสีย หรือไม่ ไม่ใช่เป็นบุคคลที่อ่อนไหวทางจิตใจเกินไป” (สุบุญ วุฒิวงศ์, รองอธิบดีผู้พิพากษาศาล อุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 27 มีนาคม 2551)

“ไม่ว่าเขาจะมีจิตใจอ่อนไหวง่ายหรือไม่ ก็ต้องเขี่ยยากกล่าวคือ คนที่เขาอ่อนไหวอยู่ แล้ว ถ้าเขาได้รับความกระทบกระเทือนทางจิตใจ เขาก็ยิ่งไปกันใหญ่ จึงต้องเขี่ยยากเขาเราจะไป บัญญัติว่า คนจิตใจอ่อนไหวง่ายไม่มีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทนเพิ่มขึ้นเป็นไปไม่ได้ เพราะว่า ถ้าไม่มีเหตุละเมิด เขาก็ไม่ได้รับผลกระทบเลย แต่เมื่อมีการกระทำละเมิดต่อเขา ผู้กระทำละเมิดก็ ต้องรับผิดชอบเพิ่มขึ้นเพื่อการเขี่ยยากในอนาคต” (สุรศักดิ์ อินทนันท, ทนายความ, สำนักงานสุร

ศักดิ์ทนายความ อยู่บ้านเลขที่ 48 ถนนสุขเกษม ซอย 1 ตำบลป่าตัน อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 8 มีนาคม 2551)

“ในเรื่องเกี่ยวกับคนที่ได้รับความเสียหายทางจิตใจมีความอ่อนไหวทางจิตใจมาก่อน ก็ไม่ควรที่จะเรียกค่าเสียหายทางจิตใจได้ เพราะคนที่เป็นโรคจิตมาก่อนก็จะมีความอ่อนไหวง่ายเกินไป บางทีเรื่องเล็ก ๆ น้อย ๆ ก็ได้รับความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจแล้ว” (จรรยา จิตติวิศิการ, จิตแพทย์, นายแพทย์ 9 ว. ช. กรมการแพทย์ กรุงเทพมหานคร, สัมภาษณ์, วันที่ 23 กุมภาพันธ์ 2551)

ข. หลักเกณฑ์ประการที่สอง “ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองมีความใกล้ชิดต่อเหตุการณ์” หลักเกณฑ์ที่ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองได้เห็นเหตุการณ์โดยตรง หรือมาเห็นสภาพที่เกิดขึ้นทันทีหลังเกิดเหตุ หรือไม่เห็นเหตุการณ์ แต่ได้รับความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจในภายหลัง โดยมีรายละเอียดดังนี้

ประการแรก ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองเห็นเหตุการณ์โดยตรง หรือมาเห็นสภาพที่เกิดขึ้นทันทีหลังเกิดเหตุ โดยมีผู้ให้สัมภาษณ์ดังนี้

“การเห็นเหตุการณ์โดยตรงหรือเห็นภายหลังนั้น ขึ้นอยู่กับความใกล้ชิดต่อเหตุการณ์ ในมิติเวลาและสถานที่ มิติความผูกพัน และภูมิหลังที่เกี่ยวข้องกัน ถ้าภูมิหลังเกี่ยวข้องกันมาก ก็อาจกระทบกระเทือนมาก การเห็นเหตุการณ์โดยตรงหรือเห็นภายหลังที่ทำให้เสียหายนั้น ต้องมองภูมิหลังทางจิตใจและสังคมที่ผูกพันกันมาน้อยเพียงใด เช่น กรณีทหารผ่านศึกเห็นเหตุการณ์ในสงครามจะแบ่งออกเป็นสามอย่างคือ ในระบบรุนแรงคือ การเห็นเหตุการณ์ในขณะที่ตัดคอ ในระดับปานกลางคือ เห็นเหตุการณ์ในขณะที่ระเบิดต่อหน้าต่อตาที่สยดสยองคือ มันโหดร้าย และระดับสุดท้ายคือ การเห็นเหตุการณ์ในขณะที่การทำทารุณเฉย ๆ” (ปริทรรศน์ ศิลปกิจ, จิตแพทย์, รองผู้อำนวยการโรงพยาบาลสวนปรุง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 21 มีนาคม 2551)

“หลักเกณฑ์การเห็นเหตุการณ์โดยตรง หรือมาเห็นสภาพที่เกิดขึ้นทันทีหลังเกิดเหตุ ตามกฎหมายอังกฤษและสหรัฐอเมริกาสามารถนำมาใช้เป็นหลักเกณฑ์ในกฎหมายไทยได้” (สรศักดิ์ ศรีพิชญการ, ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“ผู้ได้รับความเสียหายทางจิตใจต้องเห็นเหตุการณ์ในทันทีนั้น เพราะผู้เห็นเหตุการณ์เป็นบุคคลที่สาม” (ปิ่นนคร ศรีจันทร์, ทนายความ, อดีตประธานสภาทนายความจังหวัดเชียงใหม่, บ้านเลขที่ 46 ถนนมหิดล ตำบลสุเทพ อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 4 มีนาคม 2551)

ประการที่สอง ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองที่ไม่เห็นเหตุการณ์ แต่ทราบข่าวในภายหลัง (Distant Shock) โดยมีผู้ให้สัมภาษณ์ดังนี้

“ผมว่า ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองไม่เห็นเหตุการณ์ก็ใช้ได้ เพราะมันก็ได้รับความเสียหายเหมือนกัน” (อู่บุญ วุฒิวงศ์, รองอธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 27 มีนาคม 2551)

“ไม่จำเป็นต้องเห็นทันที ผู้ได้รับความเสียหายเห็นเหตุการณ์ในภายหลังก็ได้” (สุรศักดิ์ อินท-นันท์, ทนายความ, สำนักงานสุรศักดิ์ทนายความ บ้านเลขที่ 48 ถนนสุขเกษม ซอย 1 ตำบลป่าตัน อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 8 มีนาคม 2551)

“ควรให้ความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจ ที่เขาได้รับความกระทบกระเทือน เนื่องจากเขาได้ทราบเหตุการณ์ด้วย ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองนั้นไม่จำเป็นต้องเห็นเหตุการณ์ในทันที” (พรศักดิ์ สังข์สังวาลย์, ประธานสภาทนายความจังหวัดเชียงใหม่, สำนักงานนิติกรรมทนายความ อยู่บ้าน-เลขที่ 236/89 หมู่ที่ 6 สีแยกหนองหอย ถนนมหิดล ตำบลหนองหอย อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 22 มีนาคม 2551)

“การเห็นเหตุการณ์ภายหลังสองสามวัน ก็น่าจะนำมาใช้ได้” (ภาณุ คุุฒยากร, จิตแพทย์ 7, โรง-พยาบาลสวนปรุง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 21 มีนาคม 2551)

“ผู้ที่เป็นโจทก์ฟ้องคดีต้องเป็นบุคคลที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดในทางครอบครัว ผู้แทนโดยชอบธรรมที่จัดการแทนผู้เสียหายตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย เช่น แม่ซึ่งเป็นผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองไม่จำเป็นต้องเห็นเหตุการณ์ มีคนมาแจ้งให้ทราบภายหลังว่า บุตรถูกรถชนตาย โดยแม่ไม่จำเป็นต้องได้รับความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจในทันที อาการช็อกอาจเกิดขึ้นทีหลัง ตอนแรก แม่กลับไปนอนคิดนั่งคิดจนคิดถึงบุตรที่ตายและช็อกต้องเข้าโรงพยาบาลก็ได้” (เดชา วิเชียรรัตน์, ทนายความ, สำนักงานเดชา วิเชียรรัตน์ ทนายความ อยู่บ้านเลขที่ 117/11 ซอยโรงเรียนลานนาพาณิชย์การ ตำบลช้างเผือก อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 23 กรกฎาคม 2552)

ค. หลักเกณฑ์ประการที่สาม “ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองได้รับความเสียหายทางจิตใจจากการกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจ” เนื่องจากการเห็นเหตุการณ์โดยตรง หรือมาเห็นสภาพที่เกิดขึ้นทันทีหลังเกิดเหตุ หรือได้รับทราบเหตุการณ์ในภายหลัง

หลักเกณฑ์ความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจ เนื่องจากการเห็นเหตุการณ์โดยตรงหรือมาเห็นสภาพที่เกิดขึ้นทันทีหลังเกิดเหตุ หรือได้รับทราบเหตุการณ์ในภายหลัง ทำให้ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองได้รับความกระทบกระเทือนทางประสาทในทันทีหรือภายหลังนั้น

และความกระทบ กระเทือนทางประสาทที่ว่ามีร่องรอยความเสียหายในทางกายภาพ ปรากฏให้เห็น และมีลักษณะร้ายแรง ด้วย โดยมีผู้ให้สัมภาษณ์ดังนี้

ประการแรก ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองได้รับความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจในทันที (Sudden Shock) หรือค่อย ๆ เกิดขึ้นในภายหลังนั้น (Gradual Shock)

“การเกิดความเสียหายทางจิตใจในทันทีนั้น ก็สอดคล้องกับเหตุการณ์” (สุบุญ วุฒิวงศ์, รองอธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์วันที่ 27 มีนาคม 2551)

“ถามว่า ความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจต้องเกิดขึ้นทันที หรือสองสามชั่วโมงต่อ มาหลังเกิดเหตุ ผมเห็นว่า ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองนั้นต้องได้รับความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจในทันทีที่เกิดเหตุ และอาการของความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือช็อกนั้น บางทีไม่แสดงออกมาให้เห็น แต่อาจเป็นปรากฏการณ์ภายในก็ได้” (สรศักดิ์ ศรีพิชญการ, ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองนั้นต้องได้รับความกระทบกระเทือนทางประสาททันที เพราะถ้าเป็นเรื่องที่เนิ่นนานไปแล้ว มันยากที่จะพิสูจน์ความจริง” (สุลักษณ์ พิษยเวทิน, ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“ความกระทบกระเทือนทางประสาทนั้นต้องเกิดขึ้นทันที” (ประพันธ์ วงศ์คม, ทนายความ, สำนักงานสหธรรมทนายความ อยู่บ้านเลขที่ 11 ถนนสุขเกษม ซอย 3 ตำบลป่าตัน อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 8 มีนาคม 2551)

“ความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือความเสียหายทางจิตใจนั้นต้องเกิดขึ้นในทันที” (ภาณุ- กุญชรยากร, จิตแพทย์ 7, โรงพยาบาลสวนปรุงจังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 21 มีนาคม 2551)

ประการที่สอง ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองได้รับความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจ ที่มีร่องรอยความเสียหายในทางกายภาพ ปรากฏให้เห็น และมีลักษณะที่ร้ายแรง

“อากรช็อก บางที ไม่แสดงออกมาให้เห็น แต่อาจเป็นปรากฏการณ์ทางภายในจิตใจก็ได้” (มาลิน ภูพงษ์ จุลมนต์, ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“ความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจ ไม่ต้องแสดงอาการให้เห็นภายนอก แต่ต้องแสดงให้เห็นปรากฏอยู่ภายในจิตใจ ดังนั้น ความเห็นของจิตแพทย์ที่เกี่ยวกับความเสียหายทาง

จิตใจจึงเป็นสาระสำคัญอย่างหนึ่ง” (สุรศักดิ์ ศรีพิชญการ, ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“สิ่งที่สร้างความเสียหายนี้ขึ้นอยู่กับจิตแพทย์เป็นผู้ลงความเห็น ว่า ความเสียหายทางจิตใจต้องมีอาการอย่างไร เพราะคนเราธรรมดาสามัญไม่อาจรู้ซึ่งถึงจิตใจได้ จึงต้องให้จิตแพทย์ผู้เชี่ยวชาญเท่านั้นลงความเห็น ว่า เขาได้รับความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจหรือไม่” (สุรศักดิ์ อินทนันท์, ทนาย- ความ, สำนักงานสุรศักดิ์ทนายความ อยู่บ้านเลขที่ 48 ถนนสุขเกษมซอย 1 ตำบลป่าตัน อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 8 มีนาคม 2551)

“ถามว่า ควรมีพยานหลักฐานว่า คนไข้มีอาการความเสียหายทางจิตใจมาแสดงหรือไม่ ตอบว่าต้องอธิบายคำว่า ร้องรอยหรืออาการ เช่น คนไข้มาหาด้วยความซึมเศร้า ร่างกายชubbผอม หรือคนไข้นอนไม่หลับ หน้าตาซีดเซียว ผมว่าหากถามว่าจะลงลึกให้เห็นร่องรอยชัดเจนหรือไม่ นั้นตามหลักจิตเวชศาสตร์อาจชี้ชัดไม่ได้ เพราะไม่เห็นเป็นรูปภาพ แต่จากการสัมภาษณ์คนไข้ การตรวจสภาพจิตใจ หรือการจัดการตรวจทางจิตวิทยา จะเป็นเครื่องมือให้เห็นร่องรอย ที่จะนำมาประเมินว่าคนไข้ป่วยจริงหรือไม่ หากไม่มีหลักฐานในทางการแพทย์มายืนยันกับศาล ผมว่าก็ยากเหมือนกัน เพราะปัญหาการวัดการตรวจด้านจิตใจไม่มีเครื่องมือวัดหรือตรวจได้ร้อยเปอร์เซ็นต์ แต่การมาหาจิตแพทย์สองครั้งหรือหลายครั้ง ก็อาจช่วยให้วินิจฉัยได้ว่า คนไข้ป่วยหรือเป็นพิการด้านจิตใจจริงมากน้อยเพียงใด วิธีอื่นคงไม่มีวิธีที่ดีกว่านี้ เพราะการวัดทางจิตใจจะวัดเป็นตัวเลขไม่ได้” (ณรงค์ มณีทอง, จิตแพทย์, ภาควิชาจิตเวชศาสตร์ คณะแพทย- ศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 18 มีนาคม 2551)

“การเจ็บป่วยทางจิต มันต้องปรากฏร่องรอย หรือออกอาการซึมเศร้า หรือร้องไห้” (จรูญ จิตวิภูติการ, จิตแพทย์, ตำแหน่งนายแพทย์ 9 ว. ช. กรมการแพทย์ กรุงเทพมหานคร, สัมภาษณ์, วันที่ 23 กุมภาพันธ์ 2551)

“อาการทางจิตก็สมควรที่จะมีพยานหลักฐานในทางการจิตแพทย์ ถ้าไม่มี ก็ต้องส่งคนไข้ไปตรวจ เพื่อจิตแพทย์จะได้อธิบาย หรือออกหลักฐานเกี่ยวกับการรักษา หรือลงความเห็นเกี่ยวกับอาการคนไข้ ซึ่งจิตแพทย์สามารถตรวจความเสียหายทางจิตใจย้อนหลังได้ และบันทึกไว้ในระเบียนคนไข้ ซึ่งเป็นหลักฐานการตรวจรักษาของจิตแพทย์ว่าคนไข้เป็นโรคจิตหรือไม่ และคนไข้ได้รับความเสียหายจริงหรือไม่ (ภาณุ คูวุฒยากร, จิตแพทย์, 7 โรงพยาบาลสวนปรุง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 21 มีนาคม 2551)

“เห็นด้วยกับการมีเครื่องมือ ที่ใช้ความกระทบกระเทือนทางจิตใจในทางการแพทย์ว่า ความเสียหายมีลักษณะร้ายแรงอย่างไร ที่เหมือนกับเครื่องตรวจดีเอ็นเอ (สารพันธุกรรม) ของแพทย์ ที่ถือเป็นส่วนหนึ่งของหลักเกณฑ์ความเสียหายทางจิตใจ” (दनัย ศิวิลัย, ทนายความ,

สำนักงานคณบดี ศิวาลัย ทนาย- ความ อยู่บ้านเลขที่ 196/1 ถนนเชียงใหม่-ลำพูน อำเภอเมือง จังหวัด เชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 3 สิงหาคม 2552)

4.2.3 สามารถอุดช่องว่างที่ไม่เป็นธรรมได้

การชดเชยและเยียวยาความเสียหายทางจิตใจ ที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง เป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับชีวิตจิตใจอันมิใช่ตัวเงิน ประการแรก เพื่อเป็นการเยียวยาบำบัดความโศกเศร้า เสียใจ ความอาลัย หรือความวิตกกังวล ความซึมเศร้าหรือความกลัว ประการที่สอง เพื่อกำหนดเป็น ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายทางจิตใจ ที่เป็นค่าเสียหายอันมิใช่ตัวเงิน อาจอยู่ในรูปของค่า ทำขวัญ ค่าแปลงขวัญ เบี้ยทำขวัญ หรือค่าปลอบขวัญ ประการที่สาม เพื่อเป็นทางออกที่ให้ความ ยุติธรรม หรืออุดช่องว่างที่ไม่เป็นธรรมได้ และประการที่สี่ เพื่อเป็นการลงโทษและป้องปราม ผู้กระทำละเมิดตามควรแก่กรณี และลดการกระทำอันเป็นละเมิด เพราะจะทำให้ผู้กระทำจะใช้ ความระมัดระวังเพิ่มมากขึ้น โดยมีผู้ให้สัมภาษณ์ดังนี้

“โดยปกติ ความรับผิดชอบในทางละเมิดเพื่อความเสียหาย ประการแรก ผู้ได้รับความเสียหาย กว่าจะได้รับการเยียวยาความเสียหายก็ต้องใช้เวลา และ ประการที่สอง เมื่อได้รับการเยียวยาแล้วก็ ได้รับค่าสินไหมทดแทนจำนวนน้อย ถ้าเราเพิ่มกฎหมายที่เกี่ยวกับความเสียหายทางจิตใจขึ้นอีก ผมว่าอุบัติเหตุที่เกิดขึ้นอาจจะลดลงจึงเป็นกฎหมายที่ทำให้ลดอุบัติเหตุได้ เพราะว่าผู้กระทำละเมิด จะต้องใช้ความระมัดระวังเพิ่มขึ้นและเกรงกลัวกฎหมายเพิ่มขึ้นด้วย” (สุรศักดิ์ อินทนันท์, ทนายความ, สำนักงานสุรศักดิ์ทนายความ อยู่บ้านเลขที่ 48 ถนนสุขเกษม ซอย 1 ตำบลป่าตัน อำเภอ เมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 8 มีนาคม 2551)

“เมื่อกฎหมายไทยไม่ให้ความเสียหายทางจิตใจ ทางแก้ไขที่เป็นการบำบัดทางจิตใจ น่าจะมีข้อ กำหนดให้ฝ่ายที่ทำการละเมิดชดใช้เงิน และมาฟื้นฟูสภาพจิตใจฝ่ายผู้ได้รับความเสียหาย เพื่อให้เขามีกำลังใจมากขึ้น” (มนต์จิต กิตติทัตสุขโสภณ, ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง, อยู่ บ้านเลขที่ 142 หมู่ที่ 1 ตำบลสัน-ป่าเป้า อำเภอสันทราย จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 29 กรกฎาคม 2552)

“ความเสียหายทางจิตใจพิสูจน์และตีมูลค่าความเสียหายยาก เพราะไม่เคยมีตัวอย่าง มี เพียงแนว ความคิดเห็นในการฟ้องคดี เราอาจสร้างโดยการบรรยายบทความเข้าไปในคำฟ้อง เพื่อ อุดช่องว่างที่ศาลให้เหตุผลว่าไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ เราจึงต้องสร้างให้เห็นหลักเกณฑ์ขึ้น สร้าง คดีไว้เป็นบรรทัดฐานเพื่ออุดช่องว่างกฎหมายที่เป็นธรรม เราอย่าจ้านต่อศาลที่ไม่ให้ค่าเสียหาย และให้เหตุผลว่าเพราะกฎหมายไม่บัญญัติไว้” (บัญญัติ สิทธิวงค์กุล, ทนายความ, สำนักงาน บัญญัติ สิทธิวงค์กุล ทนายความ อยู่บ้านเลขที่ 42 ถนนสุขเกษม ซอย 5 ตำบลป่าตัน อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 23 กรกฎาคม 2552)

4.2.4 แนวโน้มการนำหลักเกณฑ์ของกฎหมายต่างประเทศ มาใช้เป็นแนวทางปรับปรุงแก้ไขและบัญญัติเป็นกฎหมายไทย

บุคคลที่ให้สัมภาษณ์มีความเห็นไปในแนวทางเดียวกันว่า ควรกำหนดหลักเกณฑ์ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองตามกฎหมายไทย สามารถพัฒนากฎหมายได้เพิ่มมากขึ้น โดยมีผู้ให้สัมภาษณ์ดังนี้

“ตามแนวความคิดของตนเอง ควรจะขยายขอบเขตในประเด็นว่า ค่าเสียหายทางจิตใจ ควรจะเรียกได้ เพราะเหตุผลที่ควรจะให้ความคุ้มครองตรงนี้ จะไม่ใช่การสูญเสียทางวัตถุ แต่มันเป็นการสูญเสียทางสภาพจิตใจ ซึ่งตรงนี้นักกฎหมายมักจะมองข้ามละเลยไป โดยมักจะจับอยู่ที่ประเด็นทางวัตถุ ฐานะตำแหน่ง ทางบิลและใบเสร็จรับเงิน ถ้าพิจารณาในทางคดีของศาลไทย ศาลจะมองที่พยานหลักฐาน เช่น ถ้ากรณีตายมีการจ่ายค่าปลงศพ ก็ต้องมีใบเสร็จรับเงิน ค่าโลงศพ และค่าอื่น ๆ ถ้ามองในเรื่องนี้แล้ว ศาลไม่ควรที่จะมองแคบ ๆ ในส่วนนี้โดยประเด็นเรื่องผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองนี้ ถ้าพูดในแง่นามธรรมมันชัดเจนกันไม่ได้ จะเอาเงินตราเป็นค่าตอบแทนที่จะนำมาแลกตรงส่วนที่ญาติสนิทของตาย มันชัดเจนกันไม่ได้ แต่พอในประเด็นข้อกฎหมาย ศาลก็ต้องตัดสินใจตามที่กฎหมายเขียนไว้ ถ้ามีกฎหมายบัญญัติให้เรียกค่าเสียหายทางจิตใจได้ มันก็จะคุ้มครองปกป้องให้คุณประโยชน์แก่สังคมส่วนรวม” (วรรณดี วิไลรัตน์, ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“นำแนวทางของหลักเกณฑ์ความเสียหายทางจิตใจทั้งสามประการ ตามกฎหมายอังกฤษ และสหรัฐอเมริกาเป็นแนวทางปรับปรุงแก้ไขกฎหมายไทยได้ แต่กฎหมายของเรานี้ จริง ๆ จะบัญญัติเป็นกฎหมายที่ใช้หลักเกณฑ์กฎหมายต่างประเทศเสียทีเดียว มันก็อาจเป็นสิ่งที่ตายตัว ที่ทำให้การใช้กฎหมายไม่ยืดหยุ่น จริง ๆ แล้ว ถ้ากฎหมายไทยสามารถตีความกว้างออกไปได้ หมายถึงในระบบของศาลไทยสามารถตีความในความเสียหายทางจิตใจกว้างออกไปอีก มันก็จะยืดหยุ่นขึ้นในขณะเดียวกัน ทุกอย่างมันก็มีข้อดีข้อเสีย ความยืดหยุ่นนั้นก็ทำให้เกิดช่องว่างที่ไม่เป็นธรรมขึ้นได้เหมือนกัน ตอบว่า อันไหนดีที่สุดก็คงไม่ได้เสียทีเดียว คงต้องดูการพัฒนากฎหมายไปสู่ตรงนั้นว่า ควรบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวกับความเสียหายทางจิตใจอย่างไร” (สุภลักษณ์ พิษยเวทิน, ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“ควรนำหลักเกณฑ์ของกฎหมายอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และเยอรมัน มาใช้ต้องมีหลักเกณฑ์ที่คล้ายคลึงกัน เพราะนา ๆ ประเทศสากลเขาก็ใช้หลักการเดียวกัน” (ปิ่นนคร ศรีจันทร์, ทนายความ, อดีตประธานสหภาพทนายความจังหวัดเชียงใหม่, อยู่บ้านเลขที่ 46 ถนนมทิลด ตำบลสุเทพ อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 4 มีนาคม 2551)

“ถามว่า ควรนำหลักเกณฑ์ของกฎหมายต่างประเทศมาใช้เป็นแนวทางการปรับปรุงกฎหมายไทยหรือไม่ ตอบว่า ผมว่า ถ้ามีหลักเกณฑ์ของต่างประเทศมาใช้ผมว่าเป็นเรื่องที่ดี โดยนำมาบัญญัติให้ชัดเจน แต่การประเมินค่าเสียหายก็ต้องประเมินด้วยความรอบคอบ เพราะเราไม่แน่ใจว่า คนไข้ที่มามีอาการในความเสียหายเขาป่วยจริงหรือไม่ หรือคนไข้กลุ่มนี้ ถ้าเขาป่วยจริงเขาได้รับความทุกข์ทรมานมากจากความเจ็บป่วยของเขา ซึ่งวัดเป็นมาตรไม่ได้เพราะจิตใจมันวัดยาก ผลตามมามากมาย ๆ อย่างก็มาก ผมคิดว่า ต้องมีหลักเกณฑ์ 3 ประการคือ 1. ความเป็นญาติ 2. ความเป็นญาติ 3. ใกล้เคียงต่อเหตุการณ์ และมีการได้รับความกระทบ กระเทือนทางประสาทหรือจิตใจนั้น” (ณรงค์ มณีทอง, จิตแพทย์, ภาควิชาจิตเวชศาสตร์ คณะแพทยศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 18 มีนาคม 2551)

“เดี๋ยวนี้ กฎหมายพัฒนาขึ้น ในเมื่ออารยะประเทศเหล่านี้เขายังให้ความคุ้มครองตรงนี้ให้กับญาติของผู้ที่ได้รับบาดเจ็บหรือตาย กฎหมายก็ควรได้รับรองสิทธินี้ด้วย เพื่อเป็นการพัฒนาระบบกฎหมายคุ้มครองสิทธิด้านจิตใจของเขาด้วย เห็นว่าควรจะมีการให้ความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจ” (มาลินี ภู่งศ์ จุลมนต์, ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

4.2.5 ข้อเสนอ

ผู้ให้สัมภาษณ์มีความเห็นว่า ควรนำหลักเกณฑ์ความเสียหายทางจิตใจ ที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองตามกฎหมายอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และเยอรมัน มาใช้เป็นแนวทางปรับปรุงแก้ไขกฎหมายไทยได้ เพราะกฎหมายไทยไม่มีบทบัญญัติหลักเกณฑ์ไว้ชัดเจน หากนำหลักเกณฑ์กฎหมายของต่างประเทศดังกล่าวมาใช้โดยเพิ่มเติมด้วยหลักเกณฑ์อื่น ๆ ด้วย จะเป็นการรับรองและคุ้มครองสิทธิของผู้ได้รับความเสียหายอย่างมีประสิทธิภาพ และจะเป็นการอุดช่องว่างที่ไม่เป็นธรรมด้วย อันเป็นการพัฒนากฎหมายที่เกี่ยวกับเรื่องนี้ได้เพิ่มมากขึ้น

4.3 ควรบัญญัติหลักเกณฑ์ความรับผิดทางละเมิดในความเสียหายทางจิตใจ ที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองไว้อย่างไร

ในการสัมภาษณ์กลุ่มตัวอย่าง เกี่ยวกับการบัญญัติความรับผิดทางละเมิดในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยผู้ให้สัมภาษณ์ได้แสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับเรื่องนี้ไว้ดังนี้

4.3.1 การบัญญัติเพิ่มเติมความหมายของความเสียหายทางจิตใจ

“ผมว่า ควรบัญญัติโดยเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 438 วรรคสาม ว่า “ความเสียหายใด ๆ ตามวรรคก่อน ให้หมายความถึงความเสียหายทางจิตใจด้วย” (สุนันดา วุฒิวงศ์,

รองอธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 27 มีนาคม 2551

“ให้บัญญัติเพิ่มเติมเกี่ยวกับความเสียหายทางจิตใจ เพราะปัจจุบันไม่มีกฎหมายที่เกี่ยวกับจิตใจ”(มนต์ชิต กิตติทัตสุข โสภณ, ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง, อยู่บ้านเลขที่ 142 หมู่ที่ 1 ตำบลสันป่าเปา อำเภอสันทราย จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 29 กรกฎาคม 2552)

“ถ้ามีหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับความเสียหายทางจิตใจจะต้องชัดเจน รายละเอียดจะต้องพิจารณากันว่าจะเอากันขนาดไหนคือ อาจจะมีผู้เชี่ยวชาญทางด้านจิตใจเข้ามาช่วยในการจะแก้ปัญหาเกี่ยวกับความเสียหายทางจิตใจ” (กิตติวรรณ เทียมแก้ว, จิตแพทย์หญิง, โรงพยาบาลสวนปรุง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 21 มีนาคม 2551)

“ควรบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับความเสียหายทางจิตใจให้ชัดเจน เพื่อไม่ให้ศาล หรือนักกฎหมายตีความออกนอกถื่นนอกทาง” (วรรณดี วิไลรัตน์, ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

4.3.2 การบัญญัติเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ของความเสียหายทางจิตใจ ที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง

การบัญญัติหลักเกณฑ์ความเสียหายทางจิตใจ ที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง โดยนำหลักเกณฑ์ตามกฎหมายอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และเยอรมัน มาใช้เป็นแนวทางปรับปรุงแก้ไขกฎหมายไทย ควรบัญญัติหลักเกณฑ์ตามกฎหมายต่างประเทศโดยเพิ่มเติมหลักเกณฑ์อื่น ๆ ประกอบด้วยได้ มีรายละเอียดดังนี้

ก. หลักเกณฑ์ความสัมพันธ์ใกล้ชิดต่อกัน

หลักเกณฑ์ความสัมพันธ์ใกล้ชิดต่อกัน ระหว่างผู้ได้รับความเสียหายลำดับหนึ่งกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองในทางครอบครัว หรือในส่วนตัวที่มีความรักและความเสน่หาต่อกัน โดยมีผู้ให้สัมภาษณ์ดังนี้

“คำพิพากษาในต่างประเทศได้ให้ความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจ เราต้องไปดูว่า คำพิพากษานั้น กำหนดไว้อย่างไร มีรายละเอียดอย่างไร ตัวบุคคลที่จะเป็นโจทก์ฟ้องคือ บิดามารดา บุตร สามีหรือภริยานั้นเป็นการตีความแคบ เพราะผู้ได้รับความเสียหายทางจิตใจนี้ควรตีความแบบขยายให้หมายถึง บุคคลอื่น ๆ ที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดต่อกันระหว่างผู้เสียหายโดยตรงกับผู้ได้รับความเสียหายทางจิตใจด้วย” (บัญญัติ สิทธิวงศ์กุล, ทนายความ, สำนักงานบัญญัติ สิทธิวงศ์กุล ทนายความ อยู่บ้านเลขที่ 42 ถนนสุขเกษม ซอย 5 ตำบลป่าตัน อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 23 กรกฎาคม 2552)

ข. หลักเกณฑ์ความใกล้ชิดต่อเหตุการณ์

หลักเกณฑ์ความใกล้ชิดต่อเหตุการณ์ โดยเห็นเหตุการณ์โดยตรง หรือมาเห็นสภาพที่เกิดขึ้นทันทีหลังเกิดเหตุ หรือได้รับทราบเหตุการณ์ในภายหลัง โดยมีผู้ให้สัมภาษณ์ดังนี้

“เช่น คนตายมีลูกคนเดียวเป็นลูกโตน เขาอยากฝากฝังไว้ อยู่ๆ ก็มีคนประมาท ขับรถยนต์ชนตาย แต่เขาไม่เห็นเหตุการณ์เพราะเขาอยู่ในบ้าน เห็นสภาพศพแล้วก็ช็อกเหมือนกัน ทำไมต้องอยู่ในเหตุการณ์ ท่านต้องมองว่าชีวิตคนมีความผูกพัน ถ้าท่านอยู่ในสถานะเช่นนั้นท่านรับได้หรือไม่ เพราะบางคนรับไม่ได้ บ้าไปเลยก็มี มันต้องคุ้มครองชีวิต ถ้าคุณมาจำกัดว่าต้องเป็นผู้เห็นเหตุการณ์นั้นไม่พอหรือดูเหตุการณ์ขึ้นมา เขาชิมเศร้าโดยไม่เห็นเหตุการณ์ มันต้องคำนึงถึงการหาคติวิญญาณที่ต้องมีชีวิตอยู่ เขาถูกกระทบกระเทือนทางจิตใจเหมือนไม่มีชีวิตอยู่ บางคนรับไม่ได้กับเหตุการณ์ สูญเสียญาติพี่น้อง หมดหวังในชีวิต กลายเป็นโรคซึมเศร้าที่เป็นโรคจิตชนิดหนึ่ง” (วรรณดี วิไลรัตน์, ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

“ไม่จำเป็นต้องเห็นเหตุการณ์ในทันที เช่น มีคนอุ้มลูกผู้บาดเจ็บและแม่เห็นในขณะที่อุ้มขึ้นรถ พยาบาล เช่นนี้ น่าจะใกล้ชิดต่อเหตุการณ์อยู่ ไม่จำเป็นต้องเห็นแบบเฉียบพลัน” (สุรศักดิ์ อินทนนท์, ทนายความ, สำนักงานสุรศักดิ์ทนายความ อยู่บ้านเลขที่ 48 ถนนสุขเกษม ซอย 1 ตำบลป่าตัน อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 8 มีนาคม 2551)

“ผู้ได้รับความเสียหายใกล้ชิดต่อเหตุการณ์ หรือไม่เห็นเหตุการณ์ก็ได้ เพราะผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองก็ได้รับความเสียหายเหมือนกัน เช่น อยู่ที่บ้านมีคนโทรศัพท์มาแจ้งเหตุให้ทราบ จึงไม่จำเป็นต้องเห็นเหตุการณ์” (บุญญ วุฒิวงศ์, รองอธิบดีผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 27 มีนาคม 2551)

“ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองไม่จำเป็นต้องเห็นเหตุการณ์โดยตรง เช่น มีคนแจ้งให้ทราบว่าบุตรถูกรถชนตายแล้ว แม่ทราบข่าวก็ได้รับความกระทบกระเทือนทางจิตใจ เพราะบุตรคนนี้เป็นบุตรสุดที่รักของแม่ที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิด” (เดชา วิเชียรรัตน์, ทนายความ, สำนักงานเดชา วิเชียรรัตน์ ทนายความ อยู่บ้านเลขที่ 117/11 ซอยโรงเรียนลานนาพาณิชย์การ ตำบลช้างเผือก อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 23 กรกฎาคม 2552)

“ผู้ได้รับความเสียหาย ถ้าได้รับความเสียหายทางจิตใจแล้ว ไม่จำเป็นต้องเห็นเหตุการณ์โดยตรง ได้รับทราบข่าวภายหลัง เช่น ทางโทรศัพท์ก็ได้” (บัญญัติ สิทธิวงศ์กุล, ทนายความ, สำนักงานบัญญัติ สิทธิวงศ์กุล ทนายความ อยู่บ้านเลขที่ 42 ถนนสุขเกษม ซอย 5 ตำบลป่าตัน อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 23 กรกฎาคม 2552)

ค. หลักเกณฑ์การได้รับความเสียหายทางจิตใจเนื่องจากการกระทบกระเทือนทางประสาท
การได้รับความเสียหายทางจิตใจ ที่เป็นผลจากการกระทบกระเทือนทางประสาทหรือ
จิตใจในทันที เนื่องจากเห็นเหตุการณ์โดยตรง หรือมาเห็นสภาพที่เกิดขึ้นทันทีหลังเกิดเหตุ หรือ
ได้รับทราบเหตุการณ์ในภายหลัง โดยมีผู้ให้สัมภาษณ์ดังนี้

“ผมมองว่า คนที่ได้รับทราบข่าวกับการเห็นเหตุการณ์โดยตรงอะไรจะรุนแรงกว่ากัน ถ้า
ทราบข่าวตอนหลัง ผลเสียก็จะน้อยกว่า เพราะการเห็นตอนหลังคนไข้สามารถปรับตัวได้
หรือถ้าเขาทราบข่าวว่าญาติเขาตายหลังสามเดือน เขาก็ปรับตัวได้ ถือว่าเขาปกติ” (ณรงค์ มณีทอง,
จิตแพทย์, ภาควิชาจิตเวชศาสตร์ คณะแพทยศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 18
มีนาคม 2551)

ง. หลักเกณฑ์ประกอบอื่น ๆ

หลักเกณฑ์ประกอบอื่น ๆ ในส่วนที่เกี่ยวกับหลักเกณฑ์ความเสียหายทางจิตใจ ที่เกิด
กับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง ที่นำมาใช้เป็นแนวทางปรับปรุงแก้ไขกฎหมายไทย โดยมีผู้ให้
สัมภาษณ์ดังนี้

“ควรมีกฎหมายกำหนดให้ผู้ทำละเมิดมาบำบัดฟื้นฟูทางจิตใจแก่ผู้ได้รับความเสียหาย
อย่างน้อยอาทิตย์ละสองหรือสามครั้ง ตอนนี้ผู้ทำละเมิดต่อผมและภรรยาไม่ได้มาสนใจ หรือมา
พูดคุยเรื่องค่าเสียหายหรืออื่น ๆ เลย” (มนต์จิต กิตติทัตสุขโสภณ, ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง,
อยู่บ้านเลขที่ 142 หมู่ที่ 1 ตำบลสันป่าเปา อำเภอสันทราย จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 29
กรกฎาคม 2552)

“การชดเชยเยียวยาความเสียหายทางจิตใจนั้น ผมคิดว่า หลังจากเกิดเหตุแล้ว น่าจะมี
การฟื้นฟูสภาพจิตใจของผู้ได้รับความเสียหาย การฟื้นฟูจิตใจของผมในขณะนี้ ผมเอาเวลาไปลง
กับการทำงานหนักขึ้น ถ้าร่างกฎหมาย ผมว่าเราจะมีหลักเกณฑ์การฟื้นฟูจิตใจของผู้ได้รับความ
เสียหายได้มากน้อยเพียงใด เงินไม่สามารถที่จะเยียวยาความเสียหายทางจิตใจได้ เพราะถ้าเขาเอา
เงินมากองไว้เป็นค่าเสียหายลูกของผมก็ไม่ได้คืนมา คนที่พบกับเหตุการณ์เช่นนี้ มันทำให้บอบ
ซ้ำทางจิตใจมาก เรื่องการฟื้นฟูจิตใจนี้น่าจะนำไปหาทางแก้ไข ส่วนเงินค่าเสียหายที่เป็นปัจจัยใน
การเยียวยาความเสียหายก็สำคัญอีกอย่างหนึ่ง” (วิรัช มะหะเลา, ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง,
อยู่บ้านเลขที่ 126 หมู่ที่ 2 ตำบลช่อแล อำเภอเมืองแดง จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 27
กรกฎาคม 2552)

“ในแง่กฎหมาย ศาลจะตัดสินตามที่กฎหมายเขียนไว้ จากประสบการณ์ที่เป็นผู้พิพากษา
มานาน ส่วนใหญ่ผู้พิพากษาจะยึดติดกับลายลักษณ์อักษร โดยไม่ได้มองทางด้านเจตนารมณ์ของ
กฎหมาย จะไม่ได้มองหลักกฎหมาย ฉะนั้น พอเวลาไปตีความก็ไปตีความในวงแคบ ตายตัว

ศาลจะไปยึดติดพยานหลักฐาน ถ้าเป็นการเรียกค่าเสียหายทางจิตใจ เมื่อไม่มีหลักฐาน ศาลจะไม่ให้เลย นักกฎหมายไทยทั้งนักวิชาการบอกว่า ถ้าเป็นค่าเสียหายทางจิตใจนั้นเมื่อไม่มีเขียนไว้ในกฎหมาย ก็เรียกไม่ได้ ทางแก้คือว่า ต้องให้รัฐสภาออกกฎหมายว่า ค่าเสียหายทางจิตใจให้เรียกได้ แต่จะได้เท่าใดขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของศาลที่จะต้องดูหลายปัจจัย ไม่ใช่ว่าจะเอาแบบกฎหมายของกฎหมายต่างประเทศที่ว่าจะต้องเป็นญาติจึงจะเรียกได้ตรงนี้ดีความแคบ และในความเห็นส่วนตัวก็ควรนำหลักเกณฑ์ตามกฎหมายอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และเยอรมันมาใช้ได้ แต่เราต้องปรับปรุงเพิ่มเติมให้ดีขึ้นกว่าเดิม เพราะถ้าแต่หลักเกณฑ์ดังกล่าวยังไม่ครอบคลุมถึงปัญหาในสภาพสังคม จุดนี้เป็นประเด็นสำคัญ” (วรรณดี วิไลรัตน์, ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 5, ศาลอุทธรณ์ภาค 5 จังหวัดเชียงใหม่, สัมภาษณ์, วันที่ 2 เมษายน 2551)

4.3.3 สรุปว่า ควรบัญญัติความรับผิดทางละเมิดในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองไว้อย่างไร

การนำหลักเกณฑ์กฎหมายต่างประเทศมาใช้เป็นแนวทางในการบัญญัติความรับผิดทางละเมิดในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองตามกฎหมายไทยนั้นพบว่า ผู้ให้สัมภาษณ์ได้แสดงความคิดเห็นว่า ควรบัญญัติความรับผิดทางละเมิดในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง โดยให้ความหมายของความเสียหายทางจิตใจโดยบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 438 วรรคท้าย และบัญญัติหลักเกณฑ์ความเสียหายทางจิตใจอีก 3 ประการคือ ความ สัมพันธ์ใกล้ชิดต่อกันระหว่างผู้ได้รับความเสียหายลำดับหนึ่งและผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง ความใกล้ชิดต่อเหตุการณ์ในทางกายภาพ และความใกล้ชิดต่อการรับรู้หรือประจักษ์แจ้งถึงเหตุการณ์ ที่ได้รับความเสียหายทางจิตใจเนื่องจากการกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจ โดยเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ต่างจากกฎหมายของประเทศอื่น เช่น ความสัมพันธ์ใกล้ชิดต่อกันให้หมายความถึง ผู้ดูแลโดยพฤตินัย ผู้พิทักษ์ หรือผู้อนุบาล ความใกล้ชิดต่อเหตุการณ์ให้หมายความถึง ความเสียหายที่เกิดขึ้นภายหลังที่มีได้เกิดขึ้นในทันที ความใกล้ชิดต่อการรับรู้ถึงเหตุการณ์ให้หมายความถึง การได้รับแจ้งเหตุการณ์จากบุคคลอื่น ๆ ในภายหลังด้วย

4.4 สรุปผลวิเคราะห์ การสัมภาษณ์บุคคลเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองตามกฎหมายไทย

จากการวิเคราะห์เปรียบเทียบ ข้อมูลเกี่ยวกับแนวความคิดเห็นของผู้ให้สัมภาษณ์ ที่ได้จากการสัมภาษณ์บุคคลซึ่งเป็นกลุ่มตัวอย่าง ที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดทางละเมิดในความเสียหายทางจิตใจ ที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองในคดีละเมิดคือ ผู้ได้รับความเสียหาย จิตแพทย์

ทนายความ และผู้พิพากษา รวมทั้งสิ้น 20 คน ผู้วิจัยได้พบว่า ทิศทางของความรับผิดชอบทางละเมิดในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองตามกฎหมายไทยน่าจะเป็นดังต่อไปนี้

ก. ควรให้ความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจ ที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองตามกฎหมายไทยหรือไม่

ผู้ให้สัมภาษณ์เห็นว่า ควรให้ความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองตามกฎหมายไทย เพราะความเสียหายทางจิตใจมีจริง แน่นนอน และสามารถพิสูจน์ความเสียหายได้ นอกจากนี้ ความเสียหายทางจิตใจยังมีความรุนแรง ไม่ต่างจากความเสียหายต่อร่างกาย โดยศาลมีอำนาจที่จะตีค่าความเสียหายเพื่อกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายในทางจิตใจ ที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง เหมือนกับความเสียหายอื่น ๆ ที่กฎหมายให้ความคุ้มครองแล้ว ดังนั้น ในระบบกฎหมายละเมิดของไทยในปัจจุบัน จึงมีปัจจัยที่เอื้อต่อการให้ความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจ ที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองได้ ด้วยเหตุผลที่มีรายละเอียดดังนี้

(1) ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดขึ้นกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองนั้นเกิดขึ้นได้จริงและแน่นอน ความเสียหายทางจิตใจสามารถกระทบกระเทือนทางประสาท หรือจิตใจอยู่เป็นเวลานาน ยากที่จะลืมและทำใจได้ เพียงแต่การกระทบกระเทือนทางจิตใจนั้นไม่สามารถมองเห็นได้ชัดเหมือนความเสียหายอื่น ๆ

(2) ความรุนแรงของความเสียหายทางจิตใจนั้น ผู้ให้สัมภาษณ์มีแนวความคิดเห็นที่แตกต่างกันไป ความเสียหายทางจิตใจอาจมีความรุนแรงเท่า ๆ กับ หรือมีความร้ายแรงมากกว่าหรือน้อยกว่าความเสียหายทางร่างกายก็ได้ เพราะความเสียหายทางจิตใจไม่อาจประเมินค่าเป็นเงินได้ หรือหากตีมูลค่าความเสียหายทางจิตใจเป็นตัวเงินได้ก็ตาม ก็ไม่สามารถเยียวยาสภาพทางจิตใจที่บอบช้ำจากเหตุการณ์ที่ถูกระทบ กระเทือนทางประสาทให้กลับคืนดีดังเดิมได้

(3) บทบาท อำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของจิตแพทย์มีมากกว่าแพทย์ทั่วไป เพราะว่าจิตแพทย์เท่านั้นที่ตรวจรักษาคนไข้ที่ได้รับการกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจ ส่วนแพทย์ทั่วไปไม่ใช่ผู้รักษาหรือผู้เชี่ยวชาญทางจิตและคนละสายงานกัน

(4) การพิสูจน์และการตีมูลค่าความเสียหายเพื่อกำหนดค่าสินไหมทดแทน แม้จะไม่มีกฎเกณฑ์และวิธีคำนวณค่าเสียหาย ผู้ให้สัมภาษณ์เห็นว่า ความเสียหายทางจิตใจสามารถพิสูจน์และตีมูลค่าความเสียหายได้ ควรพัฒนาหาวิธีและทำการวิจัย ทั้งปัจจุบันที่กำลังทำการศึกษาเกี่ยวกับเครื่องมือที่ใช้กำหนดเป็นมูลค่าความเสียหายทางจิตใจที่ว่ามี

(5) คำสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายทางจิตใจ ที่เกิดกับผู้ที่ได้รับความเสียหายลำดับสองที่เป็นตัวเงิน และมีใช้ตัวเงิน ผู้ให้สัมภาษณ์มีแนวความคิดว่า ไม่น่าจะเทียบเคียงกับความเสียหายทางร่างกายหรือความเสียหายอื่น ๆ ที่มีรูปร่างและในเชิงวัตถุ เพราะความเสียหายทางจิตใจที่ว่าเป็นความเสียหายที่เกี่ยวกับชีวิตจิตใจ และจิตวิญญาณ ทั้งไม่สามารถชดเชยเป็นตัวเงินได้ หรือตีมูลค่าความเสียหายเป็นตัวเงินได้โดยแท้จริง แม้ว่าจะได้รับการเยียวยาความเสียหายทางจิตใจแล้วก็ตาม ก็ไม่ทำให้สภาพจิตใจที่ลึกซึ้งและละเอียดอ่อน กลับคืนฟื้นฟูอยู่ในสภาพที่เป็นปกติได้

(6) บทบาทและอำนาจหน้าที่ ในการตัดสินใจของศาลหรือผู้พิพากษาที่ตัดสินคดี ผู้ให้สัมภาษณ์มีแนวความคิดว่า หากมีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนเกี่ยวกับความเสียหายทางจิตใจแล้ว ก็ทำให้ศาลมีอำนาจที่จะพิสูจน์ความเสียหาย ในการตัดสินใจให้คำสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายทางจิตใจ ที่เกิดกับผู้ที่ได้รับความเสียหายลำดับสองได้ ซึ่งอาจเป็นมีลักษณะของความเสียหายที่เป็นค่าเสียหายทางจิตใจ หรือค่าเสียหายอื่น ๆ อันมิใช่ตัวเงิน เช่น ค่าทำขวัญ ค่าปลงขวัญ หรือเบี้ยปลอบขวัญ และ

(7) ผู้ให้สัมภาษณ์ที่เป็นนักนิติศาสตร์มีแนวความคิดว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420 และมาตรา 438 น่าจะครอบคลุมความเสียหายทางจิตใจด้วย การให้ความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจ ก็เพื่อเป็นการเยียวยาบำบัดความเศร้าโศกเสียใจ หรือความอาลัย และฟื้นฟูสภาพจิตใจของผู้ได้รับความเสียหาย เพื่อเป็นการลงโทษจำเลยตามควรแก่กรณี หรือเพื่อเป็นทางออก หรืออุชช่องว่างที่ไม่เป็นธรรมได้อีกอย่างหนึ่ง

ข.ควรนำหลักเกณฑ์กฎหมายต่างประเทศมาใช้เป็นแนวทางปรับปรุงแก้ไขกฎหมายไทย ประกอบ หลักเกณฑ์เพิ่มเติมอื่น ๆ หรือไม่

ผู้ให้สัมภาษณ์มีแนวความคิดเห็นไปในแนวทางเดียวกันว่า ควรนำหลักเกณฑ์ของกฎหมายต่างประเทศที่เห็นว่า มาใช้เป็นแนวทางการปรับปรุงแก้ไขและการบัญญัติเป็นกฎหมายไทย โดยนำมาเป็นแบบ อย่างหรือประกอบหลักเกณฑ์เพิ่มเติมอื่น ๆ ด้วย และควรมีหลักเกณฑ์ที่ผู้ซึ่งเป็นโจทก์ฟ้องคดีต้องเป็นผู้มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดต่อกัน แต่ควรกำหนดหลักเกณฑ์ให้กว้างขึ้นกว่ากฎหมายต่างประเทศ ด้วยเหตุผลที่ว่า หลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับความเสียหายทางจิตใจในกรณีดังกล่าวในปัจจุบัน ความเสียหายทางจิตใจไม่ได้บ่ง บัญญัติไว้ชัดเจนในกฎหมายไทย นอกจากนี้ ผู้ให้สัมภาษณ์มีความเห็นว่า ควรนำหลักเกณฑ์ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองตามกฎหมายอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และเยอรมัน มาใช้เป็นแนวทางปรับปรุงแก้ไขกฎหมายไทยได้ เพราะกฎหมายไทยไม่มีบทบัญญัติหลักเกณฑ์ไว้ชัดเจน หากนำหลักเกณฑ์กฎหมายของต่างประเทศดังกล่าวมาใช้โดยเพิ่มเติมด้วยหลักเกณฑ์อื่น ๆ ด้วย จะเป็นการรับรองคุ้มครองสิทธิของผู้ได้รับความเสียหายอย่างมีประสิทธิภาพ และจะเป็นการอุดช่องว่างที่ไม่เป็น

ธรรมด้วย อันเป็นการพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับเรื่องนี้ได้เพิ่มมากขึ้น ดังนั้น หลักเกณฑ์ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองตามกฎหมายต่างประเทศ มีแนวโน้มที่จะนำหลักเกณฑ์ที่ว่านี้ มาใช้เป็นแนวทางปรับปรุงแก้ไขและบัญญัติเป็นกฎหมายไทย โดยประกอบกับหลักเกณฑ์เพิ่มเติมอื่น ๆ ที่สำคัญได้โดยมีรายละเอียดคือ

(1) ความเป็นญาติหรือผู้มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดในทางครอบครัว โดยผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองไม่จำเป็นต้องเป็นบิดา มารดา บุตร สามีหรือภริยาเท่านั้น ดังนั้น คู่หมั้น ผู้ที่ดูแลหรือผู้อุปการะเลี้ยงดูให้อาศัยในเรือนเดียวกันกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองโดยพลตินัย เพื่อนหรือบุคคลที่มีความผูกพัน หรือมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกันที่มีความรักและความเสน่หา หรือผู้อุปถัมภ์ หรือผู้พิทักษ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็สามารถเรียกค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายทางจิตใจได้ด้วย

(2) ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง ต้องเป็นบุคคลธรรมดาทั่วไป หรือสามารถเป็นบุคคลที่อ่อนไหวทางจิตใจง่าย ผู้ให้สัมภาษณ์ตอบว่า ผู้ได้รับความเสียหายต้องเป็นบุคคลปกติธรรมดาทั่วไปมากกว่าที่จะใช้สิทธิเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายทางจิตใจได้ ดังนั้น ผู้ได้รับความเสียหายจะเป็นบุคคลที่มีจิตใจอ่อนไหวง่ายหรือไม่เป็นดุลพินิจของศาล

(3) ผู้ให้สัมภาษณ์ตอบว่า ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองไม่จำเป็นต้องเห็นเหตุการณ์โดยตรง หรือมาเห็นสภาพที่เกิดขึ้นทันทีหลังเกิดเหตุ เพียงแต่ทราบเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในภายหลังเกิดเหตุก็ได้ เพราะความเสียหายทางจิตใจเนื่องจากความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจอาจเกิดขึ้นในทันทีหรือในภายหลังเหตุการณ์นั้นได้

(4) ผู้ให้สัมภาษณ์ตอบว่า ความเสียหายทางจิตใจเนื่องจากความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจไม่จำเป็นต้องเกิดขึ้นทันที เพราะว่าหากความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจเกิดขึ้นแล้ว ผลย่อมมีความเสียหาย ดังนั้น ความเสียหายทางจิตใจไม่ว่าจะเกิดขึ้นทันทีหรือภายหลังเกิดเหตุการณ์ ก็ไม่ใช่ประเด็นสำคัญ และ

(5) ผู้ให้สัมภาษณ์ตอบว่า ความกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจที่เกิดขึ้น ไม่จำเป็นต้องมีร่องรอยความเสียหายในทางกายภาพ เพียงแต่ปรากฏให้เห็นภายนอกก็ได้ แต่ความกระทบกระเทือนทางประสาทนั้นต้องมีลักษณะร้ายแรง เพราะว่าความรับผิดชอบในความเสียหายทางจิตใจ เป็นการชดเชยความเสียหายที่ไม่ใช่ความเสียหายในเชิงวัตถุ แต่เป็นการชดเชยศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ จิตวิญญาณ และชีวิตจิตใจของมนุษย์

ค. ควรบัญญัติหลักเกณฑ์ความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับความเสียหายลำดับสองไว้
อย่างไร

ผู้ให้สัมภาษณ์ได้แสดงความคิดเห็นว่า ควรบัญญัติความรับผิดทางละเมิด ในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง โดยให้ความหมายของความเสียหายทางจิตใจ โดยบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 438 และบัญญัติหลักเกณฑ์ความรับผิดทางละเมิด ที่มีองค์ประกอบ 3 ประการคือ (1) ความสัมพันธ์ใกล้ชิดต่อกัน ในทางครอบครัว หรือมีความรักและเสน่หาระหว่างผู้ได้รับความเสียหายลำดับหนึ่งและผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง (2) ความใกล้ชิดต่อเหตุการณ์ในทางกายภาพ โดยได้เห็นเหตุการณ์โดยตรง หรือได้รับทราบเหตุการณ์ในภายหลัง และ (3) ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองได้รับความเสียหายทางจิตใจ เนื่องจากการกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจ โดยเพิ่มเติมหลักเกณฑ์อื่น ๆ เช่น หลักเกณฑ์ความสัมพันธ์ใกล้ชิดต่อกัน ให้หมายความถึง ผู้ดูแลโดยพฤตินัย ผู้พิทักษ์ หรือผู้อนุบาล หลักเกณฑ์ความใกล้ชิดต่อเหตุการณ์ ให้หมายความถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นภายหลังที่มีได้เกิดขึ้นในทันที หลักเกณฑ์การได้รับความเสียหายทางจิตใจเนื่องจากการกระทบกระเทือนทางประสาทหรือจิตใจ อันเป็นความใกล้ชิดต่อการรับรู้ถึงเหตุการณ์ ให้หมายความถึงความเสียหายทางจิตใจ เนื่องจากการได้รับแจ้งเหตุการณ์จากบุคคลอื่น ๆ หรือได้รับแจ้งเหตุการณ์โดยทางโทรศัพท์ด้วย ดังนั้น การบัญญัติหลักเกณฑ์ความเสียหายทางจิตใจตามกฎหมายต่างประเทศ โดยบัญญัติหลักเกณฑ์ความเสียหายทางจิตใจ ที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสอง และเพิ่มเติมหลักเกณฑ์อื่น ๆ ไว้ได้ ตามรายละเอียดดังนี้

(1) การบัญญัติเพิ่มเติมความหมายของความเสียหายทางจิตใจ ไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 438

(2) การบัญญัติเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ของความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 420

(3) การให้ความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองเป็นการชดเชยความเสียหาย ที่กฎหมายไทยไม่เคยมีบทบัญญัติไว้ชัดเจนให้ผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน หรือพิสูจน์เหตุในการฟ้องคดีต่อศาลได้เลย จึงต้องมีบทบัญญัติหลักเกณฑ์ประกอบเพิ่มเติมอื่น ๆ นอกจากหลักเกณฑ์ความเสียหายทางจิตใจตามกฎหมายต่างประเทศที่มีองค์ประกอบ 3 ประการนั้นไว้ในกฎหมายไทยให้เป็นลายลักษณ์อักษร มีความชัดเจนด้วย

โดยสรุป กลุ่มตัวอย่างผู้ให้สัมภาษณ์ทุกคนมีความคิดเห็นไปในแนวทางเดียวกันว่า ควรให้ความคุ้มครองสิทธิในความเสียหายทางจิตใจที่เกิดกับผู้ได้รับความเสียหายลำดับสองหรือผู้เห็นเหตุการณ์ โดยนำหลักเกณฑ์ตามกฎหมายต่างประเทศดังกล่าว มาใช้เป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขและบัญญัติกฎหมายไทย โดยประกอบกับหลักเกณฑ์อื่นได้